

DES OBLIGATIONS CONTRACTÉES PAR LA FEMME DANS L'INTÉRÊT DU MÉNAGE

THÈSE POUR LE DOCTORAT
(Sciences juridiques)

Présentée et soutenue le Jeudi 18 juin 1914, à 1 h. 1/2

PAR

Louis-Paulin PABION

Président : M. PIÉDELIÈVRE, *professeur*
Suffragants { M. AMBROISE COLIN, *professeur*
 { M. TISSIER, *professeur*

PARIS

JOUVE & C^{ie}, ÉDITEURS
15, RUE RACINE, VI^e

1914

THÈSE
POUR
LE DOCTORAT

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

DES OBLIGATIONS

CONTRACTÉES PAR LA FEMME

DANS L'INTÉRÊT DU MÉNAGE

THÈSE POUR LE DOCTORAT
(Sciences juridiques)

Présentée et soutenue le Jeudi 18 juin 1914, à 1 h. 1/2



PAR

Louis-Paulin PABION

Président : M. PIÉDELIÈVRE, *professeur*
Suffragants { M. AMBROISE COLIN, *professeur*
 M. TISSIER, *professeur*

PARIS
JOUVE & C^{ie}, ÉDITEURS
15, RUE RACINE, VI^e

1914



Digitized by the Internet Archive
in 2026

DES OBLIGATIONS

CONTRACTÉES PAR LA FEMME

DANS L'INTÉRÊT DU MÉNAGE

INTRODUCTION

L'étude que nous entreprenons tend à déterminer le rôle juridique que l'épouse remplit dans le ménage.

Notre premier soin doit être de délimiter notre sujet, en précisant ce qu'il convient de comprendre sous la dénomination « d'obligations contractées par la femme dans l'intérêt du ménage ».

Le ménage est la vie commune des conjoints et de leurs enfants.

Partant de cette définition, on peut concevoir l'intérêt du ménage et les obligations qui s'y rapportent, soit d'une manière large, soit d'une manière étroite.

Lato sensu, on dira que les obligations contractées dans l'intérêt du ménage sont toutes celles qui, d'une façon quelconque, tendent à subvenir aux charges de ce ménage. Or, ces charges, bien qu'elles se réfèrent toutes à une même idée qui est la conservation et la prospérité de la famille, sont multiples et d'importances diverses.

Il faut entendre, par charges du ménage, les frais occasionnés par le logement, le vêtement, la nourriture, les maladies des membres de la famille, et spécialement ceux qu'entraînent l'entretien et l'éducation des enfants (art. 1409-5°).

En ce qui concerne ces derniers frais, la communauté est tenue de pourvoir à l'entretien et à l'éducation non seulement des enfants communs, mais encore des enfants issus d'un premier mariage de l'un des époux (1). Cette obligation incombe également à la communauté, même à l'égard des enfants naturels de chacun des époux, reconnus avant le mariage (2) Quant aux enfants naturels qui seraient reconnus par l'un des époux pendant le mariage, leur entretien et leur éducation ne seraient certainement pas une charge du ménage. L'article 337 décide, en effet, que la reconnaissance faite durant le mariage, par l'un des époux,

1. Caen, 29 mars 1844. Dalloz. Rép. V^e, Communauté, n° 1104. — Paris, 19 avril 1865. Sirey 1865. 2. 235. — Dijon, 2 juillet 1868. Dalloz 1869. 2. 91 et 92. — Gand, 25 janvier 1882. Pasicrisie belge, 1882. 2. 186.

2. Dijon, 2 juillet 1868. précité.

au profit d'un enfant naturel qu'il aurait eu avant son mariage, d'un autre que son conjoint, ne peut nuire ni à celui-ci, ni aux enfants nés du mariage. La même solution est applicable au cas où l'enfant est reconnu judiciairement, notamment où la filiation résulte d'une déclaration judiciaire de maternité intervenue depuis le mariage, car la reconnaissance judiciaire doit être assimilée à la reconnaissance volontaire (1).

Quant aux expressions : « entretien et éducation des enfants », elles sont assez claires par elles-mêmes. Mentionnons cependant une décision d'après laquelle les arrérages d'une pension viagère constituée en dot par les époux, au profit de leur enfant commun, sont une charge de la communauté et ne donnent lieu à aucune récompense (2).

Les aliments des époux sont une charge de la communauté ainsi que les frais entraînés par leurs maladies (3).

Il y a même lieu de comprendre parmi les charges de la communauté, les frais de justice engagés dans

1. Cass. 16 décembre 1861. Dalloz 1862. 1. 39.

2. Amiens, 10 avril 1877. Sirey 1877. 2. 239.

3. Bastia. 26 février 1840. Dalloz. Répertoire. V^e Communauté n^o 1107. — Bordeaux 19 janvier 1903. *Gazette des tribunaux*, 1903. 2. 335. Il s'agissait dans l'espèce, de frais d'accouchement. La femme s'était personnellement obligée envers le médecin, mais elle fut considérée comme simple caution de son mari, débiteur principal. La dette était, en effet, à la charge de la communauté.

l'intérêt de la personne, par exemple, s'il a fallu protéger, par la dation d'un conseil judiciaire ou par l'interdiction, l'un des conjoints prodigue, faible d'esprit ou en état habituel de démence. Un arrêt de la Cour de Caen, du 30 juin 1871, a motivé cette solution d'une manière incomplète, en disant que la décision judiciaire intervenue en cette matière « sauvegarde les intérêts de la communauté elle-même (1) ». Une telle argumentation conduirait à décider que les frais doivent, dans ce cas, être mis pour partie à la charge du mari, pour partie à la charge de la communauté, les biens du mari n'étant pas moins sauvegardés que les conquêts par son interdiction. L'arrêt critiqué ayant été rendu dans un cas où il s'agissait de l'interdiction du mari, il semblerait résulter de sa rédaction que les frais de l'interdiction de la femme resteraient à sa charge comme dette personnelle. Or, la protection de l'un des époux ou de l'un des enfants, nécessitée par une maladie physique ou mentale, incombe à la communauté (2).

Sont encore des charges de la communauté les aliments que les époux doivent à leurs père, mère et autres ascendants, à leurs beau-père et belle-mère, à leur gendre et à leur belle-fille.

Enfin, nous croyons que les dépenses faites pour

1. Sirey 1871. 2. 279

2. Baudry-Lacantinerie ; Le Courtois et Surville, *Contrat de mariage*, t. 1. n° 495.

l'administration des biens propres des époux peuvent être regardées, sinon comme des charges du ménage, du moins comme tendant à l'intérêt du ménage. En effet, les obligations de cette sorte profitent manifestement au ménage, puisque, si elles n'avaient pas été contractées, la valeur des biens propres des époux se serait trouvée diminuée. Le bien-être familial en souffrirait.

Lorsqu'on parle des obligations contractées par la femme dans l'intérêt du ménage, on ne prend point cette dernière expression dans le sens très large qui vient d'être déterminé. Ce qu'on a en vue, ce sont les obligations que la femme est amenée à contracter en sa qualité de maîtresse de maison. C'est elle qui, d'après nos mœurs et en vertu d'une répartition en quelque sorte naturelle des fonctions, achète ce qui est nécessaire pour la nourriture, le vêtement, l'entretien journalier de la famille et de l'habitation. Elle fait des achats d'objets mobiliers de toutes sortes, dans ce but précis. Elle loue les domestiques, et même les ouvriers avec lesquels elle passe des marchés de travaux pour de menues réparations.

Toutes les obligations de cette nature ont pour trait commun de tendre à l'organisation matérielle et quotidienne du foyer domestique, de ce qu'on appelle familièrement « l'intérieur ».

Cela étant, la question qui se pose est celle de savoir comment cette fonction et ces attributions de

l'épouse se traduisent dans le domaine juridique. En d'autres termes, il s'agit de savoir quels effets produisent les obligations contractées par l'épouse, dans l'intérêt du ménage.

C'est sous le régime de la communauté que l'intérêt de cette question se manifeste principalement.

Les engagements du mari grèvent toujours la communauté, soit qu'il s'engage conventionnellement ou par quasi-contrat, soit que ses obligations proviennent d'un délit ou d'un quasi-délit (articles 1409, 1424 et 1425). Mais le mari engage-t-il la communauté définitivement ? En principe, étant seigneur et maître de la communauté, il l'engage à titre définitif au point de vue de la contribution comme au point de vue de l'obligation aux dettes. Néanmoins, le mari devra récompense à la communauté lorsqu'il aura contracté la dette dans son intérêt personnel, par exemple, pour améliorer un de ses propres. Il faut ajouter qu'une grave difficulté de preuve se présente dans la pratique, sur le point de savoir si la dette intéresse personnellement le mari; il est de toute nécessité de la résoudre afin de déterminer si le mari doit une récompense et dans quelle mesure il en est débiteur. Est-ce à lui ou à ses héritiers, lors de la dissolution de la communauté, à démontrer que la dette n'a pas été contractée, dans un intérêt personnel ? Est-ce au contraire à la femme, ou à ses héritiers, à prouver

que la dette a été contractée dans l'intérêt personnel du mari ? A cette question, il convient de répondre que le mari, en sa qualité de seigneur et maître de la communauté, est en principe censé avoir contracté la dette dans l'intérêt de cette communauté ; en conséquence, c'est à la femme ou à ses héritiers à démontrer que la dette ne concernait que l'intérêt personnel du mari.

Les engagements de la femme, au point de vue de leur répercussion sur la communauté, donnent lieu à plus de difficultés. Il y a lieu, en ce qui les concerne, de distinguer trois situations différentes : la femme s'est engagée avec l'autorisation de justice ; elle s'est engagée avec l'autorisation du mari ; elle s'est engagée pour les dépenses courantes du ménage.

Si la femme s'est obligée, seulement avec l'autorisation de justice, la communauté n'est pas tenue du paiement de la dette, car elle ne peut l'être que si la femme est autorisée du mari. Le créancier ne peut donc poursuivre l'épouse que sur la nue-propriété de ses propres ; de sorte que la communauté n'est nullement engagée. L'article 1427 apporte toutefois des exceptions à cette règle. Aux termes de ce texte, la femme peut obliger la communauté : 1° pour tirer son mari de prison, hypothèse peu fréquente aujourd'hui, depuis l'abolition de la contrainte par corps en matière civile ; 2° pour établir des enfants communs en l'absence du mari, c'est-à-dire

pour leur constituer une dot ou pour les établir en dehors de toute question de mariage.

En second lieu il faut envisager les engagements de la femme autorisée du mari. C'est la situation normale. Alors, non seulement l'épouse s'oblige elle-même, mais elle oblige la communauté (art. 1409 § 2 et art. 1419). Comment, et à quel titre, le mari est-il tenu de la dette ?

Suivant une première explication, le mari ne s'est pas obligé lui-même. En effet, il est un *auctor*. Et c'est une règle traditionnelle que celui qui autorise une personne, qui complète par son autorisation la capacité de cette personne, ne s'oblige pas lui-même : *qui auctor est non se obligat*. Mais, comme les créanciers, au point de vue de leur droit de poursuite, n'ont pas à distinguer entre les biens du mari, seigneur et maître de la communauté et les biens de cette communauté elle-même, le mari se trouve tenu, non comme personnellement obligé, mais comme commun en biens, en raison de la confusion qui s'établit entre ses biens propres et les biens communs.

D'après une deuxième explication, le mari s'est personnellement obligé comme commun en biens, par suite d'une vieille exception à la règle : *qui auctor est non se obligat*.

Cette controverse ne présente aucun intérêt pratique pendant la durée de la communauté, mais elle

devient très intéressante au moment de la dissolution. Supposons, en effet, que la femme ait négligé de faire dresser un inventaire, ce qui a eu pour effet (art. 1483) de lui faire perdre son bénéfice d'émolument. Dans la première opinion, le mari n'étant pas tenu personnellement, ne peut être poursuivi par les créanciers de la femme que pour moitié de la dette, si la femme ne paie pas, et encore a-t-il son recours contre elle pour cette moitié. Au contraire, dans la seconde opinion, le mari reste tenu sur la totalité de ses biens pour l'intégralité de la dette, parce que la femme l'a personnellement obligé en même temps que la communauté.

C'est cette seconde manière de voir, suivant laquelle le mari s'est obligé personnellement en autorisant sa femme à contracter, qui est admise aujourd'hui par la jurisprudence (1). Mais alors, certaines difficultés se sont posées. Sur quels débiteurs, le créancier de la femme autorisée du mari peut-il compter ? Pendant la communauté, ces débiteurs sont au nombre de trois : la femme, le mari et la communauté. Après la dissolution, il y a deux débiteurs : la femme et le mari, l'un et l'autre tenus personnellement. Or cette situation ne ressemble-t-elle pas singulièrement à l'hypothèse où deux personnes se sont engagées solidairement ? Le

1. Paris, 19 février 1845. Dalloz 1845. 4. 89. Cassation, 16 juillet 1902. Dalloz 1903. 1. 401.

créancier, ayant traité avec une femme commune en biens, aurait alors cette femme et le mari comme débiteurs solidaires. Il est facile d'apercevoir les conséquences de cette solution. Le mari va être tenu, comme tout codébiteur solidaire ; la totalité de la dette pourra lui être réclamée ; les actes interruptifs de la prescription, tels que les commandements notifiés à la femme, produiront leurs effets à l'égard du mari. Telle est bien la doctrine qu'a consacrée la chambre civile de la Cour de cassation dans son arrêt du 16 juillet 1902. La Cour voit, dans l'engagement contracté par la femme avec l'autorisation du mari, les caractères distinctifs de la solidarité, c'est-à-dire : unité d'obligation et pluralité de sujets s'engageant dans un intérêt commun (1).

La troisième situation est celle dans laquelle la femme s'est obligée dans l'intérêt du ménage.

C'est une règle certaine que les dépenses du ménage sont à la charge de la communauté. Les créanciers, pour de telles dépenses, n'ont d'action en paiement que contre le mari, chef de la communauté ; ils peuvent recouvrer ce qui leur est dû tant sur les biens de l'époux que sur les biens communs mais ils n'ont pas d'action sur les biens de la femme.

1. Cassation ch. civile, 16 juillet 1902. Dalloz 1903. 1.401 et la note de M. Capitant.

On explique traditionnellement cette solution en disant que la femme est investie, pour les dépenses du ménage, d'un mandat tacite de son mari. Mais cette conception, ayant été l'objet, en ces derniers temps, de certaines critiques, il importe d'en examiner la valeur. Quand elle contracte dans l'intérêt du ménage, la femme, accomplissant ainsi des actes qui rentrent dans ses attributions normales, n'agit-elle pas plutôt en vertu d'un pouvoir propre ? Ou bien ne convient-il pas de dire que l'épouse n'agit ni comme mandataire, ni comme investie d'un pouvoir propre, mais tout simplement comme autorisée du mari ? Nous établirons que la théorie du mandat tacite est non seulement acceptable, mais encore la seule qui constitue, dans notre législation, une explication juridique satisfaisante des effets des obligations de la femme contractées dans l'intérêt du ménage.

Au surplus, l'intérêt de la question qui fait l'objet de cette étude n'apparaît pas exclusivement sous le régime de communauté. Quel que soit le régime matrimonial adopté par les époux, c'est toujours à l'épouse qu'incombe, d'après nos mœurs, le soin de pourvoir aux dépenses courantes du ménage. Dès lors, il s'agit toujours de savoir dans quelle mesure les obligations contractées par la femme dans ce domaine, engagent le mari ; dans quelle mesure leur exécution peut même être poursuivie

sur les biens de la femme. Ici encore, nous voyons se présenter le problème exposé tout à l'heure : en quelle qualité la femme agit-elle dans l'intérêt du ménage ? Est-ce en vertu d'un pouvoir propre, d'une autorisation ou d'un mandat ?

Enfin, il est absolument nécessaire, avant d'entrer dans notre sujet, d'indiquer le rôle important que va jouer dans la matière l'intervention de la loi du 13 juillet 1907 relative au libre salaire de la femme mariée. Cette loi accorde à la femme des pouvoirs très étendus sur ses biens réservés, c'est-à-dire sur les biens provenant de son travail personnel et sur les économies qui en découlent. L'épouse contractant dans l'intérêt du ménage se trouvera dans une situation juridique différente, suivant que, exerçant ou non une profession indépendante de celle du mari, elle sera ou non soumise à la loi de 1907 ; suivant que, bénéficiant de cette loi, elle contractera sur ses biens réservés ou sur des sommes non gagnées par elle, mais à elle remises par le mari. L'influence de la loi dont il s'agit est si grande en notre matière, qu'il y a lieu, nous le verrons, d'écarter, en ce qui concerne les actes passés par la femme dans l'intérêt du ménage et sur ses biens réservés, la théorie du mandat tacite et de considérer l'épouse comme investie par la loi d'un pouvoir propre.

Ce qui précède suffit à expliquer le plan que nous suivrons au cours de notre étude.

Faisant d'abord abstraction de l'intervention possible de la loi de 1907, nous étudierons les obligations contractées, dans l'intérêt du ménage, par une femme n'exerçant aucune profession indépendante de celle de son mari, et n'ayant pas, par suite, de biens réservés à son administration, au sens de la loi en question. Dans un premier chapitre, nous rechercherons en quelle qualité juridique agit la femme qui contracte dans l'intérêt du ménage ; nous serons amenés à établir le bien fondé de la conception traditionnelle du mandat tacite. Dans un second chapitre, nous exposerons les applications de cette théorie. Le chapitre troisième aura pour objet les obligations contractées par l'épouse en vue de l'intérêt du ménage dans le système de la loi du 13 juillet 1907.

CHAPITRE PREMIER

EN QUELLE QUALITÉ LA FEMME

CONTRACTE DANS L'INTÉRÊT DU MÉNAGE

Lorsque la femme contracte des obligations dans l'intérêt du ménage, elle peut être, *a priori*, considérée comme agissant :

- 1° Soit en vertu d'un pouvoir propre ;
- 2° Soit en vertu d'un pouvoir qu'elle a reçu de son mari.

Le pouvoir donné par le mari peut être une autorisation ou un mandat.

Ce n'est pas un simple exercice théorique que de se demander en quelle qualité agit, juridiquement, la femme mariée qui joue son rôle de maîtresse de maison. Car de cette qualification dépend, dans une large mesure, l'effet des obligations par elle contractées.

Nous allons examiner successivement les trois conceptions possibles en cette matière : celle du

pouvoir propre de la femme, celle de l'autorisation maritale, celle du mandat tacite émané du mari.

PREMIÈRE SECTION

CONCEPTION DU POUVOIR PROPRE DE LA FEMME

La conception du pouvoir propre de la femme, dans la sphère du ménage, a été réalisée par la législation allemande. L'institution du pouvoir des clés (Schlüsselgewalt) est assez connue pour que nous n'ayons pas à y insister longuement ; nous devons néanmoins en rappeler les principaux caractères.

Mais il ne suffit pas que cette conception se présente sous des couleurs séduisantes pour que nous puissions la transporter actuellement chez nous et la faire jouer dans la science du droit français. Il nous faudra donc rechercher si elle est compatible avec les textes et les principes qui gouvernent notre législation.

§ 1. — *Le « Pouvoir des clés » allemand*

La matière dont nous nous occupons a été réglementée, en Allemagne, par les articles 1356 et 1357 du Code civil.

L'article 1356 dispose que : « la femme a le droit et l'obligation de diriger l'intérieur commun. » Il ajoute que « la femme est tenue de s'occuper de l'intérieur et des affaires du mari, en tant qu'une activité de ce genre est consacrée par l'usage, d'après les conditions de vie des époux ».

En proclamant pour la femme, non seulement le droit, mais le devoir de diriger l'intérieur commun, ce texte n'entend pas nier les pouvoirs de décision du mari, en cas de divergence de vues, même dans les choses intéressant la vie matérielle, mais il implique que, si le mari amoindrit abusivement cette prérogative de l'épouse, celle-ci pourra agir avec succès en rétablissement de la vie conjugale.

C'est pour faciliter à la femme l'accomplissement de la mission dont l'investit l'article 1356 que l'article 1357, suivant la tradition de la plupart des législations particulières allemandes, attribue à la femme un pouvoir d'administration domestique (*Schlusselfgewalt*), en vertu duquel elle représentera son mari chargé, en principe, de subvenir aux besoins de la vie commune (1). Ce pouvoir, qu'on le remarque, est accordé à l'épouse à titre de droit propre et

1. Sur le pouvoir d'administration domestique de la femme en droit allemand, voir L. Lyon-Caen, *la Femme mariée allemande*, 1903, p. 107 à 117. — P. Binet, *la Femme dans le ménage*, 1904, p. 144 à 242. — Sur l'application du texte de l'article 1357 au point de vue du droit international privé, voir Lyon-Caen, *op. cit.*, p. 289 et 290, et 304 à 306.

indépendamment de l'idée de mandat tacite ; il lui appartient, quel que soit le régime matrimonial adopté.

Sans doute, certaines expressions de l'article 1357 semblent se référer à l'idée du mandat. Le texte dit, en effet, que la femme représente le mari et que les actes juridiques accomplis par elle, dans sa sphère d'action, sont réputés passés au nom du mari. Il n'est pas douteux que cette représentation implique un mandat. Mais il ne s'agit pas d'un mandat donné par le mari à son épouse, il s'agit d'un mandat conféré à celle-ci par la loi elle-même. C'est l'existence de ce mandat légal qui fait dire que la femme est investie d'un pouvoir propre, c'est-à-dire indépendant de toute délégation expresse ou tacite du mari.

Voici le texte de l'article 1357 : « La femme a le droit, dans les limites de sa sphère d'action domestique, de prendre soin, pour le mari, des affaires de celui-ci et de le représenter. Les actes juridiques qu'elle accomplit, dans les limites de cette sphère d'action, sont réputés accomplis au nom du mari, à moins qu'il ne résulte des circonstances qu'il doive en être autrement.

» Le mari peut restreindre ou exclure le droit de la femme. Si cette restriction ou cette exclusion se présente comme un abus du droit du mari, elle peut, à la requête de la femme, être supprimée par le tri-

bunal des tutelles. A l'égard des tiers, la restriction ou l'exclusion n'est efficace que conformément à l'article 1435. »

Nous devons faire brièvement ressortir la portée de cette disposition.

Quelle est l'étendue du mandat légal conféré à l'épouse ?

Les limites de la sphère d'action domestique s'apprécient, d'après la conception allemande du rôle de la femme, telle qu'elle est consacrée par l'article 1356, et en tenant compte des usages en vigueur au lieu de résidence des époux ainsi que de leur condition sociale (1). Quant à la nécessité ou à l'utilité de l'acte accompli par la femme, elles sont indifférentes, du moins vis-à-vis des tiers. Mais il importe de considérer si les époux mènent effectivement la vie commune ; au cas de séparation de fait, le pouvoir d'administration de la femme disparaît en règle générale ; mais le principe peut être tempéré selon les cas particuliers. En outre, la femme qui serait incapable, d'une façon absolue (art. 104), n'aurait pas le pouvoir d'administration domestique, tandis qu'il importe peu qu'elle soit restreinte dans sa capacité d'exercice (art. 106 et 114).

Cela étant, la loi investit la femme d'une double

1. Auteurs précités : Adde, Schmidt et Habicht, *familienrecht* sur l'article 1357, n° 4 a, b.

attribution ; d'une part, dans ses rapports avec son mari, elle confère à l'épouse les droits d'un mandataire, d'autre part, à l'égard des tiers, elle lui confère le pouvoir de représenter son mari. Sous ce double rapport, elle peut accomplir tous actes juridiques qui seront obligatoires pour le mari. Le texte dit, en effet, que les actes juridiques accomplis par la femme dans sa sphère d'action sont réputés accomplis au nom du mari. La loi ajoute « à moins qu'il ne résulte des circonstances qu'il doive en être autrement ». Par exemple, l'épouse pourrait traiter en son propre nom ; en ce cas, elle s'engagerait elle-même, sauf à régler ensuite avec son mari.

L'alinéa 2 de l'article 1357 règle la restriction ou l'exclusion du droit de la femme, par le mari. La restriction au droit de l'épouse peut viser certaines affaires, certains actes juridiques déterminés, ou encore fixer un montant maximum aux engagements qu'il lui est permis d'assumer. Mais le mari peut user de cette faculté sans motif légitime ou en faire un usage qui n'est pas justifié par les circonstances. La femme, en cette hypothèse d'abus du droit du mari, a la ressource de s'adresser au tribunal des Tutelles. Celui-ci a pleine liberté de décision. Spécialement, quand le mari a totalement exclu le pouvoir d'administration de la femme, le tribunal peut ne le rétablir que partiellement. La décision rétroagit. D'ailleurs, cette décision levant en tout ou en

partie les défenses du mari, n'empêche pas celui-ci de les renouveler. Est-ce à dire qu'on aboutisse ainsi à un circuit sans fin ? Nullement. Car en dehors du recours spécial au tribunal des Tutelles l'épouse peut, dans l'hypothèse d'abus du droit du mari, agir en rétablissement de la vie conjugale (art. 1353). Et si, malgré une condamnation prononcée contre lui sur cette action, le mari renouvelait sa prohibition, la femme serait fondée à demander le divorce (art. 1568).

Enfin l'article 1357 déclare qu'à l'égard des tiers la restriction ou l'exclusion n'est efficace que conformément à l'article 1435. Il résulte de ce dernier texte, (alinéa 1 *in fine*) qu'à défaut d'inscription au registre matrimonial (registre du régime des biens) la restriction ou l'exclusion des pouvoirs d'administration de la femme ne seraient opposables aux tiers que si elles leur étaient connues en fait.

§ 2. — *Un pouvoir propre de la femme est inadmissible en droit français*

La conception allemande du « pouvoir des clés » c'est-à-dire du pouvoir propre pour la femme d'obliger, dans la sphère domestique, le mari en dehors de toute autorisation, de tout mandat reçu de lui, peut-elle être acceptée sous l'empire de la législation française ?

Avant tout, il nous faut faire une réserve relative à la loi du 13 juillet 1907 sur le libre salaire de la femme mariée et la contribution des époux aux charges du ménage. Lorsque nous étudierons cette loi dans ses rapports avec notre sujet, nous rechercherons dans quelle mesure elle investit l'épouse d'un pouvoir propre, à l'effet d'engager la communauté, indépendamment de toute délégation de pouvoirs du mari.

Pour le moment, nous faisons abstraction de la loi de 1907 et nous réservons formellement les conclusions qui s'en dégagent. Nous nous plaçons en présence d'une femme mariée qui n'exerce pas une profession indépendante de celle de son mari et qui, par suite, n'a pas de gains résultant d'un travail personnel.

S'agissant d'une telle épouse, l'idée d'un pouvoir propre d'engager la communauté et le mari dans l'intérêt du ménage, est absolument inadmissible en face des textes et de l'esprit de notre législation. Cette affirmation est exacte quel que soit le régime matrimonial adopté. Aucun texte n'impose à la femme l'obligation de diriger l'intérieur commun. Aucun texte ne l'investit du mandat légal de prendre soin des affaires du ménage et ne la constitue représentante du mari dans le domaine de l'action domestique. Lorsqu'elle contracte des obligations dans l'intérêt du ménage, elle n'agit donc pas en vertu d'un pou-

voir propre. Bien au contraire, sous le régime de la communauté, les textes montrent qu'elle ne peut agir qu'en vertu du pouvoir que lui aura donné le mari. L'article 1421 décide en effet que « le mari administre seul les biens de la communauté ». L'article 1426 dispose que les actes faits par la femme sans le consentement du mari n'engagent point les biens de la communauté. Ces dispositions sont exclusives d'un pouvoir propre de la femme. Celle-ci n'a aucun pouvoir sur la communauté ; elle est spectatrice de l'administration de son mari. Sans doute, le droit de copropriété de la femme reparait dans quelques cas, durant la communauté, pour lui permettre d'exercer certains droits ; nous voulons parler des hypothèses où la femme concourt à une donation faite par le mari, ou bien agit avec autorisation de justice dans les cas prévus par la loi. Mais ces hypothèses n'ont pas de rapport avec notre sujet. Lorsqu'il s'agit de dépenses faites en vue de subvenir aux charges du ménage et abstraction faite de la loi du 13 juillet 1907, dont nous nous occuperons ultérieurement, rien ne permet de dire que la femme possède un pouvoir propre. Dans cette sphère, comme dans les autres, le mari est seul administrateur de la communauté.

Si nous envisageons maintenant le régime de la séparation de biens, nous allons voir la question se présenter d'une manière différente. La femme sépa-

rée à la libre administration de ses biens ; mais elle doit prélever sur ses revenus, une somme représentant sa part contributive dans les charges de la vie commune. La femme séparée judiciairement contribue aux charges du ménage proportionnellement à ses facultés (art. 1448), tandis qu'en cas de séparation contractuelle, la part contributive de l'épouse est fixée au tiers de ses revenus (art. 1537 et 1575). A qui appartient-il de régler les dépenses du ménage ? au mari incontestablement, puisqu'il est chef de famille (1). Moyennant le versement de sa part dans les charges communes, la femme doit être défrayée de tout par son mari ; elle est en quelque sorte, comme disait Pothier (2) en pension chez lui.

Le mari n'est pas comptable envers la femme de la somme qu'il en reçoit ; il dirige comme il l'entend la vie commune et règle en conséquence les dépenses du ménage. Les juges ne peuvent pas décider que l'épouse les acquittera elle-même, ce serait, ont dit à bon droit certains arrêts (3), placer le mari dans une situation subordonnée, contraire à son rôle légal de chef de la famille. Tout au plus, la femme pourrait-elle, en prouvant que les sommes par elle versées sont détournées par le mari de leur destination

1. Planiol, t. III, n° 1436.

2. *Communauté*, n° 464.

3. Riom, 16 février 1853. Dalloz. 1854. 5. 685. — Douai, 19 janvier 1897. Dalloz, 1897. 2. 191.

naturelle, qui est l'entretien du ménage et des enfants, se faire autoriser par justice à employer elle-même l'argent (1).

Les dépenses du ménage étant réglées par le mari, et la femme étant défrayée de tout par le versement de sa part contributive, il en résulte que, quand la femme contracte des obligations dans l'intérêt du ménage, elle n'agit pas en vertu d'un pouvoir propre, Sous le régime de la séparation de biens, l'épouse n'agit donc encore que comme déléguée du mari, chef de la famille et directeur du ménage. Cela est d'autant plus vrai que l'article 1448 dit simplement que la femme contribue aux charges du ménage ; il suppose donc le mari agissant et contractant seul, et se faisant seulement verser par sa femme une part contributive. D'autre part l'entretien de la femme est à la charge du mari (art. 214). Relevons ici une décision judiciaire (2) qui a déclaré le mari personnellement tenu d'une fourniture faite à sa femme séparée de biens, dans l'intérêt du ménage. Elle a considéré que le mari avait tacitement chargé sa femme de faire une dépense de cette sorte. Nous nous résumons en disant que, pas plus la femme séparée de

1. Cette autorisation lui est donnée assez souvent à la suite d'une séparation judiciaire, lorsque la conduite du mari fait craindre qu'il n'emploie les ressources de la femme à ses dépenses personnelles. Cassation, 6 mai 1835. Sirey 1835. 1. 415. — Guillouard, *Contrat de mariage* t. III n° 1223. — Planiol. t. III. n° 1437.

(2) Cassation 27 janvier 1857. Dalloz 1857. 1. 142.

biens que la femme commune en biens, n'est investie d'un mandat légal, d'un pouvoir propre, à l'effet de gérer, dans une mesure quelconque, les affaires du ménage. Quand il n'y a pas de communauté, le mari n'en est pas moins chef de famille. A ce titre, il dirige le ménage, il en règle le budget et en acquitte les dépenses. L'épouse ne peut agir qu'à titre subordonné, en vertu d'une délégation maritale.

Ce que nous avons dit nous dispense d'insister longuement sur le régime dotal. Sous ce régime, en effet, les pouvoirs du mari comme administrateur des biens dotaux de la femme sont plus étendus que ceux qui lui appartiennent sur les propres sous le régime de communauté. D'autre part, en ce qui concerne les biens paraphernaux, l'épouse est dans la situation d'une femme séparée de biens.

En définitive, sous quelque régime que ce soit, le mari est chef de la famille ; par là même, il est le maître du budget du ménage. Lorsqu'il y a communauté, il est de plus le chef de celle-ci. On ne voit jamais apparaître pour la femme un droit propre de gestion du ménage. Si elle s'immisce dans cette gestion, si même elle l'effectue à elle seule, en certains domaines, ce ne peut être que parce qu'elle a reçu de son mari, un pouvoir à cet effet.

Il nous reste à rechercher en quoi, juridiquement, consiste ce pouvoir.

SECTION II

CONCEPTION DE L'AUTORISATION MARITALE

La conception du pouvoir propre de la femme étant écartée, nous avons à choisir, nous l'avons déjà indiqué, entre celle de l'autorisation et celle du mandat.

Ce choix est nécessaire. Car si la femme contracte dans l'intérêt du ménage en vertu d'une autorisation, elle s'oblige elle-même ; au contraire, si elle contracte en qualité de mandataire du mari, c'est ce dernier qui se trouve obligé, conformément au principe de la représentation dans les actes juridiques.

Serait-il possible d'esquiver le choix dont il s'agit et de tenter, en quelque sorte, une synthèse, en disant que l'épouse agit à la fois comme autorisée et comme mandataire ? Cette idée a été professée par Laurent et il semble que M. Planiol n'est pas loin de la partager. Ce dernier auteur s'exprime en effet dans les termes suivants (1) :

« Il y a incertitude sur la qualification juridique qui convient à ce pouvoir donné par le mari. Est-ce une autorisation ? est-ce un mandat ? si la femme agit en vertu d'un mandat, elle ne s'obligera pas

1. Planiol, *Droit civil*, t. I n° 958.

personnellement, tandis que si elle agit en vertu d'une autorisation, elle s'obligera elle-même, en même temps que son mari. Dans l'opinion générale qui a cours en France, la femme n'est que mandataire ; mais, comme le fait observer Laurent, dans les motifs de son avant-projet, cette idée est contraire à la réalité des choses ; il y a un partage naturel entre les époux. La femme, en s'occupant des besoins du ménage, ne remplit pas le rôle du mari mais le sien propre ; elle n'agit donc pas comme mandataire du mari, mais comme associée, ayant avec lui des intérêts communs ; elle s'oblige en même temps elle-même, puisque les intérêts de son mari sont aussi les siens. La femme, en faisant ces différents actes, agit donc à la fois au nom de son mari et au sien et le pouvoir qu'elle en a reçu vaut tout à la fois mandat et autorisation. »

A notre avis, les notions d'autorisation et de mandat sont exclusives l'une de l'autre, elles ne peuvent jouer ensemble en notre matière ; de plus, il nous paraît que la notion d'autorisation est inadmissible dans notre ordre d'idées.

C'est ce que nous allons nous attacher à montrer.

Une première différence est relative à la forme dans laquelle doivent intervenir soit l'autorisation, soit le mandat tacite. La première implique une participation du mari à l'acte ; le second résulte des circonstances révélant la volonté du mari.

En matière extrajudiciaire, l'autorisation tacite résulte du concours du mari dans l'acte (art. 217, C. civ.). Ce concours ne peut être suppléé par des équivalents tirés des circonstances qui ont précédé ou suivi l'engagement ; c'est ce qu'a décidé la Cour de cassation le 26 juin 1839, le 26 juillet 1871 et le 20 juin 1881 (1). D'après le second de ces arrêts, par exemple, l'autorisation tacite ne résulterait pas du fait que le mari aurait lui-même reporté à ses créanciers l'acte revêtu de l'engagement de la femme au bas du contrat d'atermoiement qu'il avait lui-même antérieurement souscrit. Dans le troisième des arrêts cités, la Chambre civile de la Cour suprême a décidé que le mari ne peut être considéré comme ayant donné son autorisation pour un bail conclu par la femme, par cela seul que celle-ci, après avoir occupé les lieux loués, antérieurement au bail, a continué à les habiter au su du mari pendant l'instance en séparation de corps.

Le concours du mari suppose que, l'acte étant fait par la femme, le mari y a pris part en même temps qu'elle. La présence de leurs deux signatures au bas de l'acte ne prouve pas à elle seule ce concours, car celle de la femme a pu être ajoutée après coup ; ainsi en a encore décidé la Cour de cassation le 22 février

1. Cassation, 26 juin 1839. Dalloz. *Rép.* V. Compét. Comm. n° 225 — 26 juillet 1891. Dalloz, 1871, 1. 293. — 20 juin 1881. Dalloz, 1881. 1. 354 et Sirey 1882. 1. 301.

1893 (1). Il est donc bon que la participation simultanée des deux époux soit constatée dans l'acte, afin que le tiers qui traite avec eux puisse plus tard fournir la preuve de ce fait, car cette preuve est à sa charge; c'est la condition de validité de son titre (2). Certains auteurs ont pensé que le concours du mari était prévu à titre simplement énonciatif par la loi et que la femme pouvait être regardée comme autorisée chaque fois que le consentement du mari résulte des circonstances (3). Mais cette opinion doit être rejetée. « En effet, ainsi que l'a observé M. Planiol (4), le texte ne dit pas en termes généraux que l'autorisation du mari peut être tacite, mais il admet le concours du mari dans l'acte comme forme d'autorisation. On ne doit donc pas tenir pour autorisée la femme qui agit au vu et au su de son mari. Et cette solution rigoureuse en apparence, ajoute le même auteur, a l'avantage de supprimer beaucoup de difficultés; trop de procès s'élèveraient sur l'appréciation des circonstances, si l'autorisation maritale pouvait se présenter sous une forme quelconque ». Par exception, cependant, il y a un cas où la simple tolérance du mari vaut autorisation tacite, c'est lorsqu'il permet à sa femme de faire le commerce (art. 4 du C. de com.) Ajou-

1. S. 1893. I. 182.

2. Planiol, *Droit civil*, t. I, n° 954.

3. Aubry et Rau, t. V, § 472, note 58. — Perreau, *Revue critique*, 1903, p. 219 et 292 et 1904, p. 225.

4. *Droit civil*, t. I, n° 954.

tons qu'en matière judiciaire, l'autorisation tacite du mari résulte de cette circonstance que c'est lui qui est l'adversaire de la femme ; en exerçant une action contre elle, ou en répondant à celle qu'elle exerce contre lui, le mari autorise implicitement sa femme à plaider (1). Si nous laissons de côté ces exceptions qui ne nous intéressent pas ici, on voit donc qu'en principe l'autorisation tacite résulte du concours du mari dans l'acte.

Or, une semblable notion qui découle du texte même de l'article 217, est tout à fait incompatible avec celle du mandat. Le mari, considéré comme donnant un mandat tacite à sa femme pour accomplir les actes nécessaires à l'entretien du ménage (achats de vivres, de vêtements, marchés de travaux pour de menues réparations, louages d'ouvrage de serviteurs et d'ouvriers) ne concourt pas à l'acte ; l'utilité et la raison d'être pour le mari du mandat, est, on peut le dire, précisément de se dispenser de participer à ces actes, afin de pouvoir se consacrer entièrement à sa profession. Par suite, l'existence du mandat tacite se déduira des circonstances. Les mœurs, et la répartition toute naturelle des fonctions de l'homme et de la femme font considérer toutes les épouses en général comme investies d'un semblable mandat. Lorsqu'il y aura une difficulté

1. Cassation, 18 mars 1878. D. 1878 1 201.

au sujet d'un acte particulier, il faudra rechercher la volonté probable du mari d'après les circonstances. Alors que la conception large de l'autorisation tacite tendrait, nous l'avons remarqué, à susciter beaucoup de contestations, il n'y a pas de sérieuse difficulté à comprendre d'une manière extensive le mandat tacite de la femme dans l'intérêt du ménage, puisque celle-ci, en agissant dans cet intérêt, remplit le rôle de maîtresse de maison qui lui incombe naturellement.

Une seconde différence a trait à l'étendue respective du mandat et de l'autorisation. L'autorisation doit être spéciale, c'est-à-dire, donnée distinctement pour chaque acte juridique que la femme se propose de passer (art. 1538 et 223). Il ne suffit pas, pour satisfaire au principe de la spécialité, que les actes à accomplir soient déterminés dans leur nature ; il faut encore que leur objet soit spécifié et que les conditions de leur réalisation soient précisées. Ainsi, l'autorisation d'emprunter doit indiquer la somme et l'affectation des fonds ; l'autorisation d'aliéner doit déterminer l'objet et les conditions de l'opération (1). Dans deux hypothèses seulement, l'autorisation maritale peut être générale, c'est-à-dire, porter sur un nombre indéterminé d'actes non prévus au jour de l'autorisation. La première

1. Cassation, 25 novembre 1878. D. 1879. 1. 412. — Cassation, 16 mars 1898. D. 1898. 1. 214.

est visée par l'article 220 d'après lequel « la femme, si elle est marchande publique, peut, sans l'autorisation de son mari, s'obliger pour ce qui concerne son négoce. » Le seul fait qui soit autorisé, c'est l'entreprise commerciale elle même ; pour les actes spéciaux qu'elle fera en qualité de commerçante, la femme agira sans autorisation spéciale, mais en vertu de l'autorisation générale donnée au commencement. La seconde hypothèse est réglée par l'article 223, aux termes duquel « toute autorisation générale, même stipulée par contrat de mariage, n'est valable que quant à l'administration des biens de la femme. » Lorsque la permission générale d'administrer ses biens est reconnue à la femme par contrat de mariage, elle ne peut avoir le caractère d'une autorisation puisque le futur mari ne possède pas encore la puissance maritale ; elle est une convention qui réserve à la femme une capacité partielle. Lorsque la même permission est donnée par le mari après le mariage, elle est vraiment une autorisation (comme le dit le texte) par laquelle la femme reprend l'administration de ses biens. Telles sont les seules exceptions à la règle de la spécialité de l'autorisation maritale.

A cette spécialité de l'autorisation, il faut opposer la généralité du mandat tacite dont se trouve investie la femme dans l'intérêt du ménage. Le caractère de ce mandat est général par la force même des

choses ; il est bien évident, en effet, que le mari ne peut renouveler son mandat pour chaque achat que fait l'épouse.

Mais ici, il est nécessaire de prévoir une objection. Ne pourrait-on pas dire qu'il faut considérer la permission donnée à la femme de faire les achats de fournitures nécessaires au ménage, comme une autorisation générale, qui constituerait une nouvelle exception à la règle de la spécialité de l'autorisation ? Le mari autoriserait d'une manière générale et tacite sa femme à disposer de l'argent commun en vue des intérêts du ménage.

Cette conception ne nous semble pas admissible. En effet, il s'agirait d'une autorisation générale d'administrer une fraction des biens communs. Or, une telle autorisation est impossible en présence des principes et des textes qui gouvernent la communauté. Aux termes de l'article 1421, « le mari administre seul les biens de la communauté ». D'autre part, l'article 1388 défend de déroger aux droits qui appartiennent au mari comme chef de la communauté. Celui-ci ne peut abdiquer l'autorité et le droit de direction que la loi lui confère. Sans doute, une autorisation générale peut permettre l'administration des biens de la femme (art. 223). Mais l'administration des biens communs appartient exclusivement au mari qui ne saurait, par une autorisation même limitée dans sa généralité aux besoins du

ménage, la transférer à l'épouse. En d'autres termes, l'idée d'autorisation est incompatible, en notre matière, avec cette disposition qui est essentiellement d'ordre public, à savoir que le mari est chef de la communauté.

La conception du mandat tacite ne se heurte pas aux principes qui viennent d'être rappelés. Le mari ne peut abandonner, par une autorisation générale, son droit de direction des intérêts communs. Mais rien ne s'oppose à ce qu'il délègue son droit d'administration, dans la sphère du ménage, à la femme, et à ce qu'il lui confère le mandat de gérer, dans cette mesure, les biens de la communauté. Le mandat est facile à distinguer en lui-même, de l'autorisation. La femme autorisée s'oblige personnellement, tandis que, simple mandataire, elle ne s'oblige pas. Le mari peut donner à sa femme mandat de faire ce à quoi il ne pourrait pas l'habiliter par autorisation, et notamment, d'administrer une portion des biens de la communauté. La femme agissant en qualité de mandataire de son mari, reste soumise à son autorité ; le mandat qu'il a conféré ne s'exerce que sous son contrôle et sa direction ; il demeure chef de la communauté, conformément aux dispositions impératives de la loi.

SECTION III

CONCEPTION DU MANDAT TACITE

Puisque l'épouse, quand elle contracte dans l'intérêt du ménage, n'agit ni en vertu d'un pouvoir propre, ni en vertu d'une autorisation, elle ne peut agir qu'en qualité de mandataire.

Nous sommes arrivé à cette conclusion, en quelque sorte, par voie d'élimination. Mais, allant plus loin, nous nous proposons de montrer d'une manière positive le bien-fondé de la conception du mandat tacite.

Après avoir mis en lumière la possibilité d'un mandat tacite entre époux, nous verrons que, s'il convient de ne pas exagérer cette notion et de ne pas la faire jouer dans des hypothèses qui ne la comportent pas, il y a au contraire tout lieu de la consacrer en ce qui concerne les dépenses faites par la femme dans l'intérêt du ménage.

§ 1. — *Possibilité d'un mandat tacite entre époux* *Réalité du mandat domestique*

Il n'est pas contestable qu'un contrat de mandat peut être formé tacitement. Le mandat est un contrat

consensuel ; il suffit donc à sa perfection que le consentement des parties existe, quelle que soit la forme, expresse ou tacite, dans laquelle il est manifesté.

Il est vrai, qu'à première vue, l'article 1985 semble faire naître un certain doute à cet égard. Ce texte dispose en ces termes : « Le mandat peut être donné ou par acte public ou par écrit sous seing privé, même par lettre. Il peut aussi être donné verbalement, mais la preuve testimoniale n'en est reçue que conformément au titre des contrats ou des obligations conventionnelles en général. L'acceptation du mandat peut n'être que tacite et résulter de l'exécution qui lui a été donnée par le mandataire. » Le rapprochement de ces deux alinéas paraît indiquer que, si le consentement du mandataire peut être manifesté tacitement (al. 2), celui du mandant doit l'être expressément, soit par écrit, soit au moins par des paroles (al. 1). Mais il est facile de se rendre compte que le mot verbalement est employé par l'alinéa premier par antithèse avec le cas précédemment prévu par la loi, celui où le mandant a manifesté sa volonté par écrit, et comme synonyme de sans écrit.

Le mandat tacite était admis dans notre ancien droit. La législation de 1804 n'avait aucun motif de s'écarter de cette tradition, alors surtout que le mandat tacite est souvent une véritable nécessité

pratique. Indépendamment du cas qui constitue le sujet même de notre étude, celui de la femme mandataire tacite de son mari pour toutes les dépenses concernant le ménage, on peut signaler ici d'autres hypothèses de mandats tacites. On sait par exemple que la jurisprudence admet l'existence de semblables mandats donnés aux notaires par leurs clients. Ainsi, il a été fréquemment jugé qu'un notaire, qui reçoit des fonds pour en effectuer le placement sur hypothèque, a mandat tacite de s'assurer de la solidité du placement ; en conséquence, il est responsable s'il n'a pas vérifié l'exactitude de la déclaration faite par l'emprunteur, que l'immeuble offert en garantie est libre de tous privilèges et hypothèques (1) ou s'il ne s'est pas assuré que le débiteur était propriétaire de l'immeuble et capable de l'hypothéquer (2). Il est responsable aussi de l'insuffisance des garanties hypothécaires (3). L'huissier auquel un titre a été remis pour en poursuivre l'exécution, est considéré comme investi d'un mandat tacite à l'effet de toucher la somme due et d'en donner quittance. Dans un ordre d'idées très voisin de celui de notre étude, les domestiques sont considérés, en certaines

1. Cassation, 28 mai 1888. S. 1889. 1. 78.

2. Cassation, 6 juin 1894. S. 1895. 1. 395.

3. Rouen, 30 novembre 1891. D. 1892. 2. 85. — Cf. aussi sur des cas de mandat tacite du notaire : Cassation, 7 novembre 1899. D. 1899. 1. 563. — Amiens, 28 janvier 1892. D. 1893. 2. 158. — Besançon, 31 décembre 1894. D. 1896. 2. 77.

circonstances, comme ayant mandat tacite de leur maître à l'effet de faire certains achats au comptant, par exemple, la cuisinière pour les provisions de bouche.

Dans de semblables hypothèses, qu'il est inutile de multiplier, le consentement tacite du mandant et du mandataire résulte des circonstances.

Cela étant, n'est-il pas tout naturel d'admettre que la femme reçoit de son mari, chef de la famille, un mandat tacite et général à l'effet de pourvoir à l'entretien du ménage, et, par suite, de contracter dans cet intérêt, les obligations nécessaires ? Présumer l'existence d'un tel mandat, c'est se conformer à nos mœurs et à la nature évidente des choses.

Un tel mandat est donné dans l'intérêt du ménage, c'est-à-dire du mari, de la femme, des enfants, de la famille en général. Mais ce fait ne contrarie aucunement la notion juridique du mandat. On sait, en effet, que le mandat peut être conféré dans l'intérêt du mandant et des mandataires tout à la fois, et même dans l'intérêt d'un tiers.

Y aurait-il donc des raisons particulières d'après lesquelles l'épouse, comme telle, ne pourrait être investie par son mari d'un mandat ? Certainement non.

Il est incontestable que la femme peut être la mandataire de son mari dans les termes du droit commun. Le mari a, en effet, le droit de choisir qui

lui plaît comme représentant, soit pour une affaire spéciale, soit d'une manière générale pour l'administration de ses propres biens, des biens communs ou des biens personnels de la femme. Lorsque le mari confie à sa femme un mandat révocable, il est, suivant les règles du mandat, censé agir lui-même par son entremise. On ne pourrait objecter qu'une atteinte est ainsi portée à la règle de l'immutabilité des conventions matrimoniales, car, par le fait même qu'il est toujours libre de révoquer le mandat, le chef de famille n'abdique aucune des prérogatives qu'il tient de la loi ou du contrat de mariage⁽¹⁾.

Or, l'article 1420 dispose en ces termes : « toute dette qui n'est contractée par la femme qu'en vertu de la procuration générale ou spéciale du mari, est à la charge de la communauté ; et le créancier n'en peut poursuivre le paiement ni contre la femme, ni sur ses biens personnels ».

Il résulte de ce texte que, lorsque des obligations ont été contractées par la femme comme mandataire du mari, elle ne s'oblige pas elle-même, mais oblige le mandant, son mari. Les créanciers avec lesquels elle a traité n'auront donc d'action que sur les biens du mari et sur ceux de la communauté. Ces solutions découlent purement et simplement des principes qui régissent le mandat. Il faut ajouter que la

1. Baudry Lacantinerie, Le Courtois et Surville, *Contrat de mariage*, t. I, n° 577.

dette contractée dans ces conditions sera en définitive supportée par le mari ou par la communauté, conformément à la théorie des récompenses suivant qu'elle profitera à l'un ou à l'autre.

Jusqu'ici, nous ne rencontrons aucune difficulté. Mais des questions délicates se présentent, lorsqu'on se demande dans quels cas la femme se trouve investie d'un mandat de son mari.

La question n'est pas douteuse lorsqu'une procuration écrite a été donnée à l'épouse. De cette hypothèse très simple, peut être rapprochée celle où un mandat verbal est reconnu ou prouvé en justice par un aveu, par un refus de serment, ou, dans les limites du droit commun, par témoignages ou par présomptions.

Mais, au lieu d'être exprès, écrit ou verbal, le mandat donné par le mari peut n'être que tacite. L'hypothèse des achats faits dans l'intérêt du ménage n'est pas la seule qui se présente à ce point de vue. On peut trouver d'autres exemples.

C'est ainsi que la femme mariée agit en vertu d'un mandat tacite dans l'hypothèse assez fréquente où le mari commerçant, étant peu lettré ou entièrement absorbé par la direction matérielle de son établissement, charge son épouse de tenir ses livres, de faire sa correspondance, soit pour les recouvrements, soit pour les achats. La caisse est alors dans les attributions exclusives de la femme ; c'est elle qui

reçoit et fait les paiements, qui signe les effets de commerce avec mention qu'elle agit par procuration de son mari. Dans ce cas, elle oblige le mari, sans s'obliger elle-même, ainsi que le ferait un commis dont elle remplit le rôle dans la maison de commerce (1).

Lorsqu'il s'agit des dépenses faites dans l'intérêt du ménage, il nous paraît certain que la femme est investie par son mari d'un mandat tacite. La volonté du mari mandant s'induit nécessairement des circonstances. Le mari, en effet, est empêché par l'exercice de sa profession, de pourvoir à l'entretien journalier du ménage ; c'est sur sa femme que, bien évidemment, il se décharge de ce soin ; et celle-ci est qualifiée par les usages et par la nature elle-même, pour accomplir la fonction dont il s'agit. Elle accepte tacitement une mission qui lui est conférée tacitement. Le consentement du mandant et du mandataire apparaît d'une manière si manifeste, qu'il serait oiseux d'insister.

A la vérité, on a abusé de l'idée de mandat tacite dans les rapports du mari et de la femme. Mais cet abus n'empêche pas le mandat d'exister pour les affaires du ménage. L'exagération de la notion de

1. Cassation, 22 juillet 1891. S. 1893. 1. 65. — Bruxelles, 23 juin 1884. D. 1886. 2. 185. — Guillouard, *Contrat de mariage*, t. II, n° 875. — Le Courtois et Surville, *Contrat de mariage*, t. I, n° 580.

mandat s'est produite à un double point de vue : d'abord, on a parfois admis au profit de la femme l'existence d'un mandat tacite dans des hypothèses qui ne le comportaient certainement pas ; ensuite, on a confondu, en certains cas, chez la femme, la qualité de mandataire et celle de gérante d'affaires.

Montrer cette double exagération, sera préciser l'idée même de mandat tacite donné dans l'intérêt du ménage.

§ 2. — *Exagérations de l'idée de mandat tacite entre époux.*

Jamais, peut-être, l'idée de mandat tacite conféré à la femme n'a subi une déviation aussi caractérisée que dans l'espèce tranchée par la Cour de cassation le 8 novembre 1905.

Les époux B..., mariés sous le régime de la communauté légale, s'étaient séparés amiablement. Le mari, resté à Marseille, occupait un emploi très modeste. La femme était venue vivre à Paris, et était parvenue à se procurer des ressources. Elle avait pu disposer de sommes importantes et faire de multiples opérations de Bourse qui n'avaient pas toujours été heureuses. Notamment, elle avait payé à la Société Générale des différences dont le total atteignait 23.000 francs. D'ailleurs, elle avait dissimulé sa qualité de femme mariée, repris son

nom de famille dont elle signait les actes dans lesquels elle figurait, le bail de son appartement, la « fiche du dépôt de signature » de la Société Générale. Sur ces entrefaites, le mari dont les tiers ignoraient l'existence, qui, pendant une dizaine d'années s'était montré indifférent aux agissements de sa femme, s'avisa soudain de demander la nullité, pour défaut d'autorisation, des opérations exécutées par la Société Générale et la restitution des sommes versées en paiement des différences.

Le tribunal de commerce de la Seine, la Cour de Paris sur appel et la Cour de cassation (1) sur pourvoi, refusèrent cette restitution. Mais chacune de ces juridictions invoqua des motifs sensiblement différents. Le tribunal de commerce estima que le mari, en se désintéressant des actes de sa femme et la laissant vivre à sa guise avait, *ipso facto*, tacitement autorisé les opérations dont il contestait par suite à tort la régularité. La Cour de Paris ne se plaça pas sur le terrain de l'autorisation tacite. Elle fit état des deux considérations suivantes : en premier lieu, dit-elle, le mari, en demandant la nullité, commettait un abus de puissance maritale ; en effet, son droit est destiné à assurer la protection de la femme ; il l'a détourné de son but en en faisant, au profit de

1. Cassation, 8 novembre 1905. S. 1907. 1. 145, avec la note de M. Hémard.

la communauté, après dix années de séparation de fait, un instrument de gain illégitime. En second lieu, dit la Cour, une abstention prolongée peut être considérée comme un *mandat tacite* donné à la femme de disposer librement des sommes qu'elle s'était procurées. Quant à la Cour de cassation, elle a considéré que par son indifférence prolongée, le mari « avait facilité les manœuvres frauduleuses employées par la femme, induit les tiers en erreur sur sa situation légale et commis lui-même un quasi-délit qui le rendait non recevable à se plaindre des faits à l'occasion desquels sa responsabilité personnelle est engagée ».

Nous n'avons pas à apprécier ici, d'une manière approfondie, chacun des motifs invoqués par ces diverses juridictions à l'appui d'une solution identique. Qu'il nous suffise de dire que la manière de voir de la cour suprême semble empreinte d'une exagération certaine. Comment considérer comme complice des agissements de sa femme, un mari qui n'a été mêlé à aucun de ces actes, et qui les a vraisemblablement ignorés ? Sans doute, la séparation amiable constitue un état irrégulier ; mais il n'en résulte pas que la simple abstention du mari doive être assimilée à la complicité des délits civils que la femme peut commettre. Faut-il dire qu'en se désintéressant des actes de sa femme, le mari les a tacitement autorisés ? C'est le point de vue auquel s'est placé le

tribunal de commerce. Mais il ne faut pas oublier que l'autorisation doit être spéciale ; il aurait donc fallu démontrer, dans l'espèce, que le mari avait eu connaissance de chacun des actes accomplis par la femme, et que pour chacun d'eux son consentement pouvait être présumé. De plus, la jurisprudence entend, d'une manière stricte, l'autorisation tacite des actes passés par la femme mariée ; il ne suffit pas que le mari en ait eu connaissance, sans élever de protestation ; il faut encore qu'il ait concouru à la passation de l'acte (1). Une critique de la notion d'abus du droit invoqué par la Cour de Paris, nous entraînerait hors du cadre de cette étude. Il reste donc l'idée du mandat tacite mise en avant par la même Cour.

Cette Cour a estimé que l'attitude d'indifférence prolongée gardée par le mari, équivalait à un mandat tacite donné à la femme, à l'effet de disposer comme elle le voudrait des sommes qu'elle s'était procurées. Cette manière de voir est, à la vérité, insoutenable. On peut admettre l'existence d'un mandat tacite conféré par le mari à la femme dans deux séries d'hypothèses : en premier lieu lorsqu'il s'agit de dépenses faites dans l'intérêt du ménage ; en second lieu, lorsque, sans qu'il s'agisse d'actes de cette sorte, l'existence d'un mandat tacite peut

1. Cassation, 20 juin 1881, Sirey, 1882. 1. 301.

être déduite des circonstances. Or, dans l'espèce, on ne se trouvait manifestement ni dans l'une ni dans l'autre de ces catégories. D'une part, les opérations de Bourse effectuées par la femme n'avaient certainement pas pour but l'intérêt du ménage, puisque les époux étaient amiablement séparés et que l'un vivait à Marseille tandis que l'autre vivait à Paris. Il n'y avait dans les faits de la cause, rien de comparable avec le cas de séparation de fait où le mari est rendu responsable, en tant que mandant, des dépenses nécessaires faites par la femme, quand il refuse de la recevoir et ne lui fournit pas des ressources suffisantes. D'autre part, le mandat tacite suppose une volonté probable du mandant. Or, comment admettre que le mari, séparé de fait de sa femme, éloigné d'elle, ignorant les actes accomplis par elle, ait eu cette volonté en ce qui concerne les opérations de Bourse en question ? Comment admettre qu'il ait voulu faire, pour son compte ou pour le compte de la communauté, de semblables opérations ?

Un autre abus de l'idée de mandat tacite résulte de la confusion qui a été parfois faite du mandat et de la gestion d'affaires. Il n'est pas inutile de le montrer. Il ne faut pas confondre l'acte accompli en vertu d'un mandat et l'acte de gestion d'affaires. L'article 1375 dispose en ces termes : « Le maître, dont l'affaire a été bien administrée, doit remplir les

engagements que le gérant a contractés en son nom, l'indemniser de tous les engagements personnels qu'il a pris, et lui rembourser toutes les dépenses utiles ou nécessaires qu'il a faites. » Il résulte de ce texte que tout acte qui, au moment où il a été accompli, offre un caractère d'utilité alors même qu'il implique de la part de celui qui le passe, la substitution de sa volonté à celle du maître, constitue un acte de gestion d'affaires. D'autre part, l'article 1998 déclare que le mandant ne peut être tenu au delà du mandat, qu'autant qu'il l'a ratifié expressément ou tacitement. D'après ce dernier texte, on peut dire que, chaque fois que le mandataire aura outrepassé ses pouvoirs, il n'aura pas engagé le mandant ; celui-ci ratifiera ou ne ratifiera pas, suivant que son intérêt lui dictera l'un ou l'autre parti.

Il semble donc qu'il y ait antinomie entre les deux dispositions dont il s'agit. En effet, l'article 1375 dit que le caractère d'utilité que présente un acte quelconque fait une obligation, pour celui dont l'affaire a été bien gérée, d'accepter cet acte avec toutes ses conséquences. Au contraire, les actes accomplis par le mandataire, en dehors de ses pouvoirs, ne peuvent pas être imposés de force au mandant, alors même qu'ils présenteraient un caractère incontestable d'utilité ou d'urgence (art. 1998).

Si l'on y réfléchit, on s'aperçoit que cette anti-

nomie n'est qu'apparente. La gestion d'affaires et l'administration du mandataire ont deux sphères d'application nettement distinctes. La gestion d'affaires repose sur ce principe de solidarité d'après lequel une personne a le droit, indépendamment de tout mandat, lorsqu'elle voit périlcliter les affaires d'une autre personne, de prendre pour cette dernière toutes les mesures de précaution qu'une bonne gestion lui fait un devoir de prendre. On comprend très bien qu'un individu, qui n'a reçu aucun mandat, mais qui a géré l'affaire d'autrui dans un sentiment de solidarité, puisse se voir décharger de tous les engagements utiles qu'il aura contractés. Par là, on ne va pas à l'encontre de la volonté du maître ; on tient au contraire pour valable ce qu'il aurait vraisemblablement accompli lui-même, s'il avait été en état de le faire. Toute autre est la situation visée par l'article 1998 ; elle implique l'existence d'un mandat, c'est-à-dire le cas où une personne absente ou empêchée pour un motif quelconque, a pourvu à la gestion de ses affaires ; on ne peut dès lors songer à imposer à cette personne des actes qui dépassent les pouvoirs d'un mandataire qu'elle a librement choisi, ce serait aller à l'encontre de sa volonté.

Tout ce qui précède peut être résumé en cette formule : le gérant d'affaires agit *spontanément* en dehors de tout mandat exprès ou tacite d'une personne pour gérer les affaires de cette dernière ; le manda-

taire n'agit qu'en vertu d'une volonté expressément ou tacitement manifestée par celui dont il administre les affaires.

Ces notions indispensables rappelées, on va voir qu'il est des cas dans lesquels la femme peut agir, non comme mandataire, mais bien comme gérante d'affaires de son mari. Cela se produit toutes les fois que la femme contracte, soit dans l'intérêt de la famille, soit dans l'intérêt du mari, sans qu'on puisse déduire des circonstances la volonté probable du mari de lui conférer à cet égard un mandat. La femme agit alors spontanément et le mari sera obligé par ses actes s'ils ont été utiles.

Il a été décidé, par exemple, qu'il fallait admettre la validité d'un bail où la femme avait figuré seule, dans un cas où il était urgent d'assurer le logement de la famille, le mari étant non-présent (1). La solution est bonne. Mais l'arrêt qui l'a fournie paraît la justifier par l'idée du mandat tacite. La non-présence du mari, l'impossibilité où il se trouvait, avant son départ, de prévoir la nécessité de passer un bail, ne sont-elles pas exclusives de sa volonté tacite de conférer un mandat à la femme à ce sujet ? Dès lors, ne faut-il pas dire que l'épouse a agi de sa propre initiative, comme gérante d'affaires et que son acte, ayant été utile, a été validé ?

1. Bordeaux, 29 mars 1838. Sirey, 1838. 2. 389.

Nous retournerons à cette idée de gestion d'affaires quand nous étudierons les effets des obligations contractées par la femme dans l'intérêt de la famille, postérieurement à une séparation de fait des époux.

Quelle est la conclusion de tous les développements qui précèdent ?

Il est certain que le mari peut donner à sa femme un mandat tacite. Quelles que soient les exagérations qu'on ait commises au sujet de l'existence d'un mandat tacite entre époux, il n'est pas douteux qu'un mandat de cette sorte est conféré à l'épouse par son mari dans l'intérêt du ménage. La réalité du mandat domestique est démontrée par nos usages, par la nature même des choses, et elle repose juridiquement sur la volonté du mari, qu'il y a tout lieu de regarder comme conforme aux mœurs générales. Nous devons maintenant étudier la mise en œuvre de la théorie du mandat tacite.

CHAPITRE II

APPLICATION DE LA THÉORIE

DU MANDAT TACITE

La théorie du mandat tacite est traditionnelle. Nos anciens jurisconsultes considéraient que, pour les dépenses courantes du ménage, la femme représentait le mari en qualité de mandataire tacite. Ils ajoutaient que ce mandat permettait à l'épouse des achats à crédit, mais devait être limité suivant la condition et l'état de fortune des époux, aux fournitures ordinaires et semblant nécessaires, d'après les circonstances (1).

La conception du mandat tacite est encore généralement acceptée aujourd'hui en doctrine et en jurisprudence. Cependant elle a été l'objet de cer-

1. Dumoulin, *Sur les articles 112 et 114 de l'ancienne Coutume de Paris*. — Lebrun, *De la communauté*, livre II. chap. II, section 2, n° 6. — Pothier, *Communauté*, n° 574. — Merlin, *Répertoire*. V° *Autorisation maritale* § 7. — D'Argentré, *Commentarii in patrias Britonum leges*, article 424 glose 2. — Valin, *Coutume de la Rochelle* : I, article 23, n°s 15 à 17.

taines critiques tendant à la faire rejeter comme inadmissible (1).

Ces critiques peuvent être résumées de la façon suivante :

En premier lieu, le mandataire est tenu de rendre compte de son mandat dans les formes légales. Or il n'y a pas de véritable reddition de compte par la femme.

En second lieu, le mandat est de nature à être révoqué à chaque instant. Or, non seulement il est très difficile d'appliquer à la femme les règles ordinaires de la révocation, mais il est bien malaisé pour les maris d'interdire aux tiers d'entrer en rapport d'affaires avec leurs femmes.

A notre sens, ces critiques n'ont absolument rien de décisif contre la théorie du mandat tacite. Tout ce qu'elles montrent, c'est qu'il s'agit d'un mandat *sui generis*, dont les caractères particuliers s'expliquent par ce fait que le mandant et le mandataire sont conjoints, qu'ils ont des intérêts communs, une vie intime. Les circonstances spéciales qui donnent naissance à ce mandat, qui président à son exécution, qui compliquent pratiquement sa révocation, n'empêchent en aucune manière qu'il y ait réellement et juridiquement un mandat.

1. Binet, *la Femme dans le ménage*, thèse, Nancy, 1903, p. 133 et les renvois.

C'est ce que nous allons montrer en étudiant les applications de la conception du mandat tacite.

Nous passerons successivement en revue :

- 1° Les obligations de la femme mandataire ;
- 2° L'étendue du mandat qui lui appartient et les effets de son exécution.
- 3° Les causes qui mettent fin à ce mandat.

PREMIÈRE SECTION

OBLIGATIONS DE LA FEMME MANDATAIRE

Le mandataire, en général, doit d'abord remplir exactement et complètement le mandat qui lui a été confié (art. 1991) ; il répond de toute faute commise par lui dans sa gestion, mais le juge doit se montrer plus indulgent pour celui qui a accepté le mandat gratuitement que pour le mandataire salarié (art. 1992). D'autre part, le mandataire doit rendre compte (art. 1993). La loi l'oblige à restituer au mandant tout ce qu'il a reçu en vertu de son mandat, alors même que cela n'était point dû au mandant.

Dans quelle mesure ces règles vont-elles être atténuées pour la femme, mandataire tacite du mari dans l'intérêt du ménage ?

La responsabilité de l'épouse doit être appréciée à

la lumière de cette idée que, lorsqu'elle agit au nom et pour le compte du mari, elle reste soumise à l'autorité maritale. Le mari ne peut renoncer à ses pouvoirs souverains d'administration, et le mandat qu'il confère à la femme ne s'exerce que sous son contrôle et sa direction. Ce trait différencie nettement la situation de la femme, de celle d'un mandataire ordinaire, même non salarié.

La jurisprudence a, en effet, reconnu que la femme n'est pas responsable à l'égard du mari comme le serait un autre mandataire, et que le mari étant tenu de la diriger et de la protéger, n'est pas admis à lui reprocher les négligences, les imprudences et autres fautes non frauduleuses qu'elle peut commettre dans l'exercice de son mandat (1). Mais il en serait autrement s'il y avait fraude ou délit caractérisé, notamment si la femme détournait de leur destination des sommes que le mari lui aurait remises.

Par application de ces principes, il a été jugé que le mari étant responsable, en qualité de chef de la communauté, de l'administration des biens personnels de la femme, reste garant vis-à-vis d'elle du placement des sommes provenant de l'aliénation de ces biens, encore que ce placement serait fait par la femme elle-même comme mandataire de son mari (2).

1. Paris, 7 janvier 1903. Dalloz, 1904. 2. 79.

2. Cassation, 8 Février 1853. Dalloz 1853. 1 33. — Huc, t. IX n° 150.

En ce qui concerne l'obligation de rendre compte, la femme en est, en principe, tenue comme tout mandataire. Cette solution se justifie en cas de mandat exprès pour une affaire déterminée. Il faut citer à cet égard un arrêt de la Cour d'appel d'Agen du 16 juillet 1833 rendu dans une espèce où l'épouse avait, en vertu d'une procuration du mari, reçu une somme de 20 000 francs dont elle n'indiquait pas l'emploi lors de la liquidation de la succession de son mari (1). La Cour a reconnu aux héritiers du mari le droit de demander compte à la femme de cette somme ainsi reçue et, l'épouse n'en prouvant pas l'emploi, l'arrêt a décidé qu'il y avait présomption légale qu'elle l'avait retenue ou fait servir à son avantage personnel, et qu'elle en devait, par suite, la restitution.

Mais cet arrêt est le seul qui, dans ces circonstances ait assimilé complètement la femme à un mandataire ordinaire. La jurisprudence postérieure a considéré que l'obligation de rendre compte ne pèse pas sur l'épouse avec la même rigueur que sur un étranger. La Cour de Bordeaux, le 14 juin 1853, a décidé que la femme, obligée par l'état de démence de son mari, non encore interdit ni pourvu d'un administrateur provisoire, de prendre la direction de l'administration domestique, n'est point tenue comme le serait

1. Agen, 16 juillet 1833, sous Cassation, 18 décembre 1834. Sirey, 1836. I. 849.

un mandataire ordinaire, de fournir, après l'interdiction prononcée, au tuteur nommé, un compte détaillé et appuyé de pièces justificatives des sommes qu'elle a reçues pour le compte de la communauté (1); il suffit, dit l'arrêt, qu'elle justifie d'une manière satisfaisante du bon emploi de ces sommes.

La Cour d'Orléans, le 20 janvier 1859, a déclaré que le mari, qui a donné à sa femme mandat de gérer les biens de la communauté, n'a d'action contre elle qu'autant qu'elle a abusé du mandat pour s'enrichir aux dépens de la communauté ou qu'elle a détourné frauduleusement ce qu'elle a touché, et que la preuve de ce détournement ou de cet abus de mandat est à la charge du mari (2). De même, aux termes d'un arrêt de la Cour de Besançon du 12 novembre 1862, la femme qui a reçu une procuration de son mari pour gérer les affaires de la communauté, ne peut être poursuivie en reddition de compte comme un mandataire ordinaire ; elle n'est soumise, en raison de ce mandat, qu'à l'action de *in rem verso* jusqu'à concurrence du profit personnel qu'elle en a tiré (3). La même manière de voir a été consacrée par un certain nombre d'autres arrêts (4).

1. Bordeaux, 14 juin 1853. Dalloz, 1854. 2. 39.

2. Bordeaux, 20 janvier 1859. Dalloz 1859. 2. 17.

3. Besançon, 12 novembre 1862. Dalloz 1862. 2. 212.

4. Riom, 6 décembre 1867 et, sur pourvoi. Requêtes 25 novembre 1868. Dalloz 1869. 1. 148.

Indiquons notamment l'arrêt de la Cour de Paris du 7 janvier 1903 d'après lequel la femme mandataire n'est tenue que jusqu'à concurrence du profit personnel qu'elle a tiré de sa gestion, et dont la preuve incombe au mari (1).

Cette solution est tout à fait en harmonie avec celle d'après laquelle il convient d'atténuer l'obligation de rendre compte lorsqu'il existe des relations d'intimité entre le mandant et le mandataire (2).

A plus forte raison, l'atténuation dont il s'agit doit-elle être faite lorsqu'on se trouve en présence du mandat d'administration domestique qui découle essentiellement de l'intimité de la vie commune et de l'accomplissement par la femme d'une fonction qui lui échoit naturellement.

DEUXIÈME SECTION

ÉTENDUE DU MANDAT DOMESTIQUE ET EFFETS DE SON EXÉCUTION

L'étendue du mandat domestique est déterminé par son objet même. C'est la femme qui, d'après les

1. Dalloz, 1904. 2. 79.

2. Cassation, 9 janvier 1865. Sirey 1865. 1. 63. — Baudry-Lacantinerie et Wahl, *du Mandat*, n° 670. — Guillouard, *du Mandat*, nos 132 et 133.

usages et d'après la volonté présumée du mari, achète ce qui est nécessaire pour la nourriture, le vêtement, l'entretien de la famille. Le mandat tacite de la femme lui permet non seulement les achats au comptant, mais aussi les achats à crédit.

Mais on ne peut raisonnablement admettre que la femme agit en vertu d'un mandat du mari, lorsque les dépenses qu'elle fait sont excessives et hors de proportion, avec le rang social et la fortune des époux.

On doit donc dire que le mandat tacite est limité, selon la condition et la fortune des époux, aux fournitures ordinaires et qui semblent nécessaires d'après cette condition.

La présomption de mandat tacite ne doit pas servir à protéger des actes de fantaisie qui ne seraient pas en rapport avec la situation pécuniaire et sociale des époux. Des achats excessifs pourraient être, en conséquence, déclarés nuls ou réductibles à la demande du mari, comme constituant des acquisitions en dehors des limites du mandat. Les juges auront à faire, à ce sujet, des appréciations souvent fort délicates quant à la position des époux, à leurs moyens de fortune, à leurs habitudes, à la nature des dépenses, à leur plus ou moins grande utilité. Il y aura là des questions de fait qui rentreront dans le pouvoir souverain des juges du fond (1).

1. Cassation, 16 juillet 1889. Dalloz 1891. 1. 158.

Si l'on suppose résolue cette question de fait, il y a lieu de se demander quels seront les effets juridiques de l'exécution du mandat domestique, suivant que la femme aura agi dans la limite de ses pouvoirs ou, au contraire, qu'elle aura excédé ses pouvoirs.

PREMIÈRE HYPOTHÈSE

La femme mandataire a agi dans la limite de ses pouvoirs.

L'exécution du mandat oblige le mandant directement envers le tiers, comme s'il avait traité lui-même et sans intermédiaire. C'est l'effet de la représentation dans les actes juridiques.

Par application de ce principe, la femme ne s'oblige pas elle-même quand elle fait des achats et contracte des obligations dans l'intérêt du ménage. Le mari est seul tenu des obligations de cette nature, et les créanciers n'ont aucune action contre la femme (1).

A titre exceptionnel cependant, les créanciers pourraient agir contre la femme dans deux cas.

Le premier est celui où la femme aurait tiré un

1. Poitiers, 17 juin 1862. Dalloz, 1864. 2. 22. — Gand, 10 février 1883. Sirey, 1883. 2. 332. — Trib. Civ. Seine, 14 mars 1889. Dalloz, 1891. 2. 257.

profit personnel des obligations par elle contractées. Les créanciers auraient alors contre elle l'action de *in rem verso*, et ils pourraient la poursuivre dans la limite du profit qu'elle aurait retiré (1).

En outre, il faut faire intervenir ici l'idée des actes faits par un mandataire en son nom personnel. Il est possible qu'un mandataire, au lieu de se présenter comme tel, ait traité en son nom personnel, comme si l'acte n'intéressait que lui. En ce cas, il est personnellement tenu envers le tiers, qui a suivi sa foi et qui a voulu l'avoir pour débiteur (2). Dans cet ordre d'idées, il peut arriver que les créanciers de la femme aient exigé son engagement personnel même pour des obligations contractées dans l'intérêt du ménage. C'est dans une espèce de ce genre qu'a statué un arrêt de la Cour de cassation du 21 février 1872 (3). La Cour a décidé que la femme est tenue personnellement et qu'elle peut être poursuivie durant la communauté, même sur la nue propriété de ses biens propres, et qu'après la dissolution, elle reste tenue, même en cas de renonciation de sa part, de la moitié des dettes, si elle s'est engagée conjointement avec le mari, ou même pour le tout, en cas d'engagement solidaire.

1. Poitiers, 23 décembre 1889. Dalloz, 1890. 2. 359. — Paris, 7 mars 1890. Dalloz, 1890. 2. 257.

2. Cassation, 3 mai 1893. Dalloz 1893. 1. 567.

3. Dalloz 1873. 1. 63.

Le principe de la représentation juridique du mandant par le mandataire doit être généralement appliqué dans les rapports du mari et de la femme.

Alors même que le mari aurait adressé aux fournisseurs des interdictions, il ne pourrait pas se décharger de l'obligation qui lui incombe à lui seul, personnellement ou comme chef de la communauté, selon le régime, de subvenir aux dépenses du ménage et faire retomber sur la femme cette obligation, sous le prétexte que la dépense lui a matériellement profité. De deux choses l'une, en effet : ou bien la dépense a été normale et utile, la femme a agi dans la limite de son mandat et alors, de quel droit le mari s'en déchargerait-il ? ou bien la dépense a été inutile et alors on ne peut prétendre qu'elle a profité à la femme (1).

DEUXIÈME HYPOTHÈSE

La femme a excédé les limites de son mandat.

En règle générale, lorsqu'un mandataire dépasse les pouvoirs qui lui ont été conférés, il agit sans mandat. Par suite, le mandant n'a pas été représenté et il n'est pas tenu de ce qui a été fait au delà de la procuration (art. 1998, alinéa 2).

1. Cassation, 22 novembre 1893. Sirey, 1896. I. 14.

Toutefois, ce qui a été fait en dehors des limites du mandat peut être l'objet d'une ratification expresse ou tacite de la part du mandant. Celui-ci se trouve alors obligé envers le tiers, comme s'il y avait eu mandat préalable. Si le mandant refuse la ratification, les tiers peuvent-ils s'attaquer au mandataire et le rendre responsable du préjudice qu'ils éprouvent ? Il faut distinguer. Si le mandataire leur a donné une connaissance suffisante de ses pouvoirs, ils ont traité avec lui à leurs risques et périls et il n'y a pas eu de surprise pour eux ; si au contraire, les pouvoirs du mandataire ne leur ont pas été suffisamment connus celui-ci est en faute et il est garant de ce qu'il a fait au delà (1). Enfin, il n'est pas douteux que si le mandataire, agissant en dehors de sa procuration, s'est porté fort de l'exécution du mandat, il est tenu envers le tiers pour le cas où le mandant refuserait de ratifier ce qui a été fait au delà.

Voyons comment ces règles vont s'appliquer à la femme mandataire.

L'épouse a dépassé son mandat et elle n'a pas représenté le mari lorsqu'elle a fait des dépenses excessives, hors de proportion avec le rang et la fortune des époux. En pareil cas, le mari n'est pas tenu et il peut faire annuler ou réduire les achats excès-

1. Article 1997. Planiol, *Droit civil*, t. II, n° 2256.

sifs ; il obtiendra ainsi le remboursement du prix, moyennant la restitution des objets (1).

Mais le mari est obligé de ce qui a été fait en dehors du mandat s'il l'a ratifié expressément ou tacitement. La ratification résulte tout naturellement de ce qu'il a agréé la fourniture ou reconnu la dette ; il perd alors le droit de se prévaloir de l'exagération des dépenses de la femme (2).

L'épouse serait évidemment responsable envers les tiers si elle s'était portée fort de l'exécution de l'obligation.

Lorsque la dette contractée par la femme a été, sur la demande du mari, réduite comme excessive, ou annulée comme inutile et de pur luxe, ou bien encore déclarée inopposable à l'époux comme ayant été contractée après la révocation incontestée du mandat, le fournisseur a-t-il encore action, soit contre la femme, soit contre le mari ?

Les tiers ne pourraient, en dehors du cas où ils auraient exigé l'engagement personnel de la femme, et du cas où celle-ci se serait portée fort, agir contre la femme que par l'action de *in rem verso*. Mais pour que cette action réussisse, il faut que la dépense ait

1. Rouen, 27 décembre 1809. Dalloz, *Rép. V^o Mariage* n^o 809, 4^o. — Rennes, 11 décembre 1813. Dalloz, *Rép. V^o Communauté*, n^o 2453. — Douai, 24 décembre 1833. Dalloz, 47.2. 59. — Cassation, 12 janvier 1874. Dalloz, 74. 1. 153. — Aix, 3 mars 1887. Dalloz, 91. 1. 158. — Paris, 5 février 1895. Dalloz, 95. 2. 495.

2. Paris, 18 novembre 1890. D. 1891. 2. 257.

été juridiquement profitable à la femme (1). Cette action repose en effet essentiellement sur le fait de l'enrichissement sans cause. Or, la femme ne s'est point enrichie lorsqu'il y a eu annulation totale d'une dépense de luxe ; les objets achetés ont été restitués au fournisseur contre remboursement du prix. La dépense n'a pas été non plus profitable à la femme dans la partie qui en a été retranchée comme excessive (2).

De ce que la femme ne s'est pas enrichie, dans les hypothèses que nous visons, il faut conclure que le mari, après avoir soldé les dépenses exagérées ou inutiles faites par l'épouse, n'aurait pas le droit de réclamer à celle-ci un remboursement quelconque à titre de récompense ou de dommages-intérêts. Voici ce qu'écrivent à cet égard MM. Baudry, Lacantinerie, Le Courtois, et Surville dans leur *Traité du contrat de mariage* (3) :

1. L'arrêt de la Cour de cassation du 15 juin 1872. (D., 1892. I. 596) qui est un arrêt de principe en matière d'action de *in rem verso*, déclare en effet qu'il faut, pour que l'action soit recevable, que le demandeur établisse l'existence d'un enrichissement procuré à celui contre lequel il agit.

2. Ce que nous disons est également vrai d'une dépense justifiée, mais dont la charge incombe exclusivement au mari. Nous avons déjà remarqué que le mari ne saurait, sous prétexte que la dépense a profité matériellement à la femme, faire retomber sur celle-ci une obligation qui lui incombe personnellement ou comme chef de la communauté.

3. Baudry-Lacantinerie, Le Courtois et Surville, *Contrat de mariage*, t. I, n° 501.

« Sans doute, le mandataire est bien responsable envers le mandant. Mais la femme n'est pas, vis-à-vis de son mari, dans la situation ordinaire d'un mandataire même non salarié, dont les fautes sont appréciées d'ailleurs avec indulgence (art. 1992). Puis l'article 1990 pose en principe que le mandant ne peut s'en prendre qu'à lui-même s'il a choisi un mandataire incapable

Si nous nous reportons d'autre part à l'article 1578, nous voyons que si le mari a joui des biens paraphernaux de la femme sans mandat, et néanmoins sans opposition de celle-ci, il n'est tenu, à la dissolution du mariage, où à la première demande de l'épouse, qu'à la représentation des fruits existants. Il n'est point comptable de ceux qui ont été consommés jusqu'alors. De ce texte, on peut déduire qu'il serait illogique que la femme, moins expérimentée que le mari, fût plus rigoureusement tenue que ce dernier. La vie commune éclaire l'époux sur les qualités administratives de sa femme ; il peut révoquer le mandat. Et puis, il résulte de l'article 1437 que les conjoints ne doivent indemnité à la communauté que du profit qu'ils en ont tiré. Si donc le conjoint ne s'est pas enrichi de ce dont il a appauvri la communauté, il ne doit aucune récompense. Par conséquent, nous n'obligerons pas la femme à indemniser la communauté en raison de ses dépenses excessives que le mari a soldées ».

Reste la question de savoir si, lorsque l'épouse a agi en dehors de son mandat, les tiers peuvent avoir action contre le mari. Ils pourront agir contre lui soit par l'action oblique de l'article 1166, soit par l'action de *in rem verso*, dans certaines circonstances.

Il faudra qu'ils prouvent, d'une part, que la dépense dont s'agit était bien du nombre de celles que la communauté devait supporter, et, d'autre part, que le mari n'avait pas acquitté cette dette. « Les tiers, disent encore les auteurs précédemment cités, ne peuvent pas, en effet, prétendre avoir acquitté la dette du mari, quand ce dernier l'avait lui-même payée. Et il ne leur est pas possible de prétexter de leur bonne foi, puisque nous supposons qu'ils n'ont pas pu croire que la femme avait contracté comme mandataire de son mari. Ils lui ont fait crédit à leurs risques et périls. »

Quand le mandat aura été expressément révoqué, les tiers auront difficilement action contre le mari. Il faudrait, en effet, dans ce cas, que le mari fût, notwithstanding la révocation, considéré comme débiteur personnel des fournitures faites à la famille, et que les tiers eussent de ce chef, le droit de réclamer, soit en vertu de l'article 1166, ce que la femme aurait le droit d'exiger et qu'elle néglige d'obtenir du mari, soit par l'action de *in rem verso*, ce qui est tourné au profit du mari en le libérant de sa dette alimentaire.

Mais le mandat peut avoir disparu d'une façon moins nette en cas de séparation. Il est donc nécessaire de préciser les circonstances qui doivent faire considérer que le mandat tacite de la femme a pris fin.

SECTION III

CAUSES QUI METTENT FIN AU MANDAT

L'article 2003 du Code civil déclare que le mandat finit par la révocation du mandataire, par la renonciation de celui-ci au mandat, par la mort du mandant ou du mandataire.

Nous ne dirons rien de la renonciation de la femme à son mandat domestique. Elle mettrait incontestablement fin au mandat. L'épouse aurait le droit d'y renoncer et rien ne nous semble légalement y faire obstacle, puisque notre législation, à la différence de la législation allemande, n'impose pas à la femme l'obligation de diriger l'intérieur commun. Il y aurait seulement faculté, pour le mari, de demander le divorce, si cette renonciation se produisait dans des circonstances constituant une injure grave à son égard.

Quant à la mort du mari ou de la femme, il est bien évident qu'elle met fin au mandat. Mais elle

rentre dans une cause plus générale qui est la cessation de la vie commune.

En définitive, nous dirons qu'il y a deux causes qui mettent fin au mandat domestique : la révocation et la cessation de la vie commune.

§ 1.— *La Révocation*

Le mari peut révoquer le mandat qu'il a donné à sa femme. Il ne s'agit pas d'empêcher l'épouse d'acheter au comptant, mais de l'empêcher de créer des dettes à la charge de la communauté par des achats à crédit.

Dès que les fournisseurs ont été informés de cette révocation, la femme cesse d'avoir qualité pour engager, par ses acquisitions, le mari et la communauté (1). Lorsqu'ils sont touchés par l'avertissement, les fournisseurs n'ont aucune excuse et ils ne sauraient alléguer qu'ils n'ont pas pris au sérieux la défense du mari.

Quant au moyen à employer pour avertir les tiers, le plus efficace consiste à leur signifier individuellement une sommation de ne plus rien vendre à

1. Poitiers, 23 décembre 1889. D., 1890, 2. 359. — Rennes, 11 décembre 1813. D. *Répertoire V° Communauté*, n° 2453. — Cassation, 30 novembre 1868. D. 1869, 1. 132. — Douai, 13 mai 1846. D. 1847, 2. 60.

la femme. Le mari peut aussi prévenir les fournisseurs par la voie des journaux, mais ce procédé est d'une efficacité douteuse, la révocation du mandat ne pouvant être opposée aux tiers qui ont traité dans l'ignorance de cette révocation (art. 2005). D'ailleurs une circulaire individuelle pourrait n'avoir pas été reçue par les destinataires. Tout se réduit ici à une question de fait. Un mari couperait court aux difficultés en transmettant sa défense par lettre recommandée ou par exploit d'huissier. Mais il est bien évident que, dans une ville, il ne peut être question d'employer ce moyen à l'égard de tous les fournisseurs d'articles similaires. Il appartiendra donc toujours, aux juges du fait, de rechercher si un fournisseur déterminé a reçu l'avertissement que lui a adressé le mari.

Ce que nous venons de dire fait justice de la critique indiquée au début de ce chapitre et suivant laquelle il y aurait lieu d'écarter l'idée de mandat en notre matière en raison de la difficulté d'application des règles ordinaires de la révocation. Le mandat tacite de l'épouse est susceptible de révocation ainsi que tout mandat ; cette révocation, nous l'avons montré, n'est pas impossible pratiquement. Les difficultés de preuves indiquées n'entament pas la règle elle-même et par suite, ne constituent pas une objection sérieuse contre l'idée de mandat.

§ 2. — *La Cessation de la vie commune*

La cessation de la vie commune entraîne la fin du mandat de la femme. Il ne saurait en être autrement puisque le mandat tacite de l'épouse résulte de la volonté probable du mari et que cette volonté ne peut plus être présumée lorsqu'il n'y a plus communauté de vie. En d'autres termes, il n'y a plus de ménage. Comment admettre un mandat conféré par le mari dans l'intérêt de ce ménage ?

Cette vérité n'a pas été mise en doute en cas de divorce et de séparation de corps : un jugement met alors une fin légale à la vie commune et au mandat dont il s'agit.

Mais que décider lorsque la vie commune a cessé par suite d'une séparation de fait ? De l'ensemble des arrêts rendus dans des hypothèses de ce genre se dégage l'idée d'une survivance du mandat tacite à la séparation de fait. Nous croyons, pour notre part, qu'il y a lieu de critiquer cette manière de voir.

Examinons donc ces deux hypothèses distinctes : la cessation légale de la vie commune, la séparation de fait.

PREMIÈRE HYPOTHÈSE.

Cessation légale de la vie commune.

La séparation de corps, cessation légale de la vie commune, met fin au mandat tacite dont la femme était investie pour les dépenses du ménage. Chacun des époux a désormais la jouissance et l'administration de ses biens. Mais à quel moment précis cesse le mandat tacite ? Est-ce seulement à l'instant du jugement qui prononce la séparation de corps (ou le divorce) ou bien, est-ce dès le début de l'instance ?

La jurisprudence a décidé que le mandat tacite cesse lorsque le Président du Tribunal Civil rend l'ordonnance de non-conciliation (1). A partir de cette ordonnance, fixant la pension à payer par le mari à la femme, et autorisant celle-ci à avoir une résidence séparée, le mari cesse d'être obligé vis-à-vis des créanciers de sa femme pour les fournitures postérieures. C'est à la femme à subvenir à ses besoins et à ceux de ses enfants habitant avec elle. Toutefois, si le fait de l'instance en séparation de corps ou en

1. Paris, 22 novembre 1889. Dalloz, 1891. 2. 257. — Paris 30 novembre 1899. Dalloz, 1900. 2. 105. — Poitiers, 23 décembre 1889. Dalloz, 1890. 2. 359. — Paris, 30 décembre 1896. Dalloz, 1897. 2. 310.

divorce avait été ignoré des tiers fournisseurs, ils conserveraient le droit d'agir contre le mari et la communauté (1).

DEUXIÈME HYPOTHÈSE.

Séparation de fait.

Si nous analysons la jurisprudence assez abondante en cette matière, nous voyons se dégager de ses décisions le système suivant :

Le mandat tacite qui est reconnu à la femme pour les dépenses du ménage peut exister même quand il y a séparation de fait entre les époux. Cependant, on doit distinguer, en cette hypothèse, si la séparation a eu lieu par le fait du mari, par le fait de la femme, ou si elle s'est produite par suite de l'accord des deux époux.

Quand la séparation est imputable au mari, soit qu'il ait abandonné le domicile conjugal, soit qu'il refuse d'y recevoir la femme, son obligation de subvenir aux besoins de celle-ci ne s'éteint certainement pas ; dès lors, le mandat tacite continue de subsister en faveur de l'épouse. En pareil cas, le mari n'est pas tenu seulement par l'action de

1. Paris, 22 novembre 1889 précité (solution implicite) et la note de M. de Loynes.

in rem verso ; il est obligé envers les fournisseurs non seulement dans la mesure où les fournitures, ont acquitté son obligation, mais même du montant intégral des fournitures, sauf à demander la nullité ou la réduction des marchés en cas d'excès (1).

A la vérité, certains arrêts semblent n'avoir considéré le mari que comme tenu dans la mesure de l'*in rem versum*. C'est ainsi que la Cour de Rennes, le 26 août 1820, accorde l'action de *in rem verso*, contre un mari qui a quitté sa femme et son enfant, aux tiers qui, en son absence, ont fourni à la femme de quoi subvenir aux dépenses du ménage. « Considérant, dit l'arrêt, que dans ce cas la jurisprudence a toujours accordé à ces sortes de créanciers contre le mari, l'action appelée en droit de *in rem verso*, fondée sur ce que c'est *in negotium mariti*, que ces dettes ont été contractées » (2). La Cour de Paris, le 25 février 1826, donne la même solution dans une espèce analogue, en relevant que le tiers, le beau-père, « non seulement a satisfait à un devoir naturel envers ses enfants, mais encore même a exécuté la volonté du mari » (3). Ces décisions n'ont condamné le mari que dans la mesure où, si les fournitures n'avaient pas été payées, il se serait injus-

1. Guillouard, t. II n° 868.

2. Rennes, 26 Août 1820. D., Répertoire, V° Contrat de mariage, n° 1014, note 3.

3. Paris, 25 février 1826, *ibid.*, note 2.

tement enrichi aux dépens du tiers qui les a livrées. Cette idée constitue en effet le fondement de l'action de *in rem verso*.

Mais la jurisprudence a été plus loin et elle a considéré le mari comme obligé, par application de la notion du mandat tacite, à payer le montant intégral des fournitures, sauf la réduction possible des marchés conclus. Un arrêt de la Cour de cassation du 28 décembre 1830 et un arrêt de la Cour de Bordeaux du 8 juin 1839 ont décidé que le mari, lorsqu'il refuse de recevoir la femme au domicile conjugal, est tenu des dépenses faites par elle pour son entretien, si elles n'excèdent ni ses besoins, ni la fortune du mari (1). La Cour de cassation a encore décidé, le 21 mars 1882, que le mari est tenu de payer le prix des fournitures faites à la femme bien que celle-ci n'habite pas avec lui, s'il est reconnu en fait et d'après les circonstances de la cause, qu'elle ne peut être réputée avoir refusé de réintégrer le domicile conjugal (2).

La Cour de Dijon et la Cour de Paris ont jugé dans le même sens, le 13 novembre et le 9 décembre 1895, que le mari est tenu de fournir à sa femme tout ce qui est nécessaire à son entretien, lors même qu'il lui impose ou lui permet d'avoir une habitation séparée (3).

1. D. Répertoire, V^e Communauté, 1011. 1^o et 2^o.

2. Cassation, 21 mars 1882, Dalloz, 1882. 1. 362.

3. Dijon, 13 novembre 1895, et Paris, 9 décembre 1895. Dalloz, 1896. 2. 133.

En second lieu, il est possible que ce soit la femme qui ait abandonné le domicile conjugal, contre le gré de son mari. Il n'est pas douteux qu'elle cesse alors d'être mandataire de celui-ci et qu'elle ne peut plus l'obliger (1). Le mari ne serait, en ce cas, tenu de payer les fournitures faites à la femme que s'il en avait tiré un profit personnel, c'est-à-dire une exonération totale ou partielle de l'obligation que la loi lui impose de subvenir aux besoins du ménage ; notamment, si la femme avait emmené avec elle les enfants communs, les fournisseurs pourraient agir de *in rem verso* contre le mari, dans la mesure où les fournitures faites auraient acquitté sa dette d'aliments envers la femme et les enfants (2). Dans cette même hypothèse, la femme, dont les engagements seraient nuls par défaut d'autorisation, pourrait également être poursuivie dans la mesure où les fournitures lui ont profité personnellement (3). Conformément à ce qui précède, il a d'ailleurs été jugé que la reconnaissance souscrite par la femme qui a quitté le domicile conjugal, pour fournitures de mobilier, frais d'entretien et argent prêté, n'engage ni le mari, ni la communauté, ni la femme si celle-ci n'a pas été autorisée ;

1. Cassation, 12 janvier 1874. Dalloz, 1874. I. 153. — Paris, 22 novembre 1889 et 7 mars 1890. Dalloz, 1891. 2. 257, 258.

2. Cassation, 12 janvier 1874 précité. — Guillouard, t. II, n° 869. — Aubry et Rau, t. 5, § 509, note 52.

3. Paris, 7 mars 1890, précité.

mais que, cependant, la femme peut être poursuivie par l'action de *in rem verso*, si elle reconnaît l'exactitude des fournitures ou s'il en est justifié autrement (1).

Enfin, nous avons indiqué le cas où la séparation de fait a été le résultat de l'accord des époux. Sur ce point, il faut encore introduire des distinctions. Si le mari continue à percevoir tous les revenus, et que la femme n'ait pas de ressources personnelles, celle-ci conserve le pouvoir de l'obliger par ses dépenses propres. Ainsi la Cour de cassation a jugé, le 13 février 1844, dans une espèce où les époux étaient volontairement séparés depuis dix ans que des fournitures de toiles faites à la femme devaient être payées par le mari, alors que ces fournitures n'étaient pas exagérées, et que, durant la séparation de fait, le mari avait constamment touché, à son profit exclusif, la totalité des revenus de la communauté (2). Au contraire, lorsqu'il a été procédé à un partage anticipé des biens communs et que la femme a la jouissance de ses biens personnels, il lui appartient de subvenir elle-même à ses besoins ; ses fournisseurs n'ont qu'elle pour débiteur ; ils ne sauraient avoir ni une action directe, ni même une action de *in rem verso*, contre le mari, par ce motif

1. Paris, 26 mars 1890. Dalloz, 1891. 2.257.

2. Cassation, 13 février 1844. D., *Répertoire*, V° *Citato* n° 1.012.
Comparez Cassation, 28 décembre 1830, *ibid.* n° 1.011.

que celui-ci se trouve libéré de sa dette alimentaire vis-à-vis de l'épouse (1). Il en est de même lorsque la femme reçoit de son mari une pension suffisante pour subvenir à ses besoins (2). La même solution *a fortiori* être donnée lorsque, indépendamment d'une pension convenue entre les époux et que le mari a servie régulièrement, ce dernier a abandonné à la femme les revenus de ses propres et des successions par elles recueillies, ainsi que la jouissance du mobilier de la communauté (3).

Quelques mots sont encore nécessaires dans l'hypothèse de la séparation conventionnelle dont nous nous occupons. Il est certain que le pacte de séparation volontaire intervenu entre deux époux est nul. Néanmoins la jurisprudence a décidé que, malgré cette nullité, les actes subséquents qui n'ont pour but que d'assurer, d'accord avec le mari, l'existence matérielle de la femme ne sont pas nuls de droit. Si l'on suppose, par suite, que le mari donne à la femme commune en biens une procuration générale à l'effet d'administrer ses immeubles propres et d'en toucher les revenus pour son propre compte, cette procuration est nulle en tant qu'elle constitue une atteinte

1. Besançon, 25 juillet 1866. D., 1866. 2. 149. Paris, 11 mai 1874. D., 1875. 2. 41.

2. Besançon, 25 juillet 1866 précité. Paris, 25 mai 1898. D. 1899. 2. 309.

3. Paris, 9 décembre 1895. D., 1896. 2. 133.

à l'immutabilité des conventions matrimoniales et aux lois du mariage, mais elle devient valable si on la regarde comme équivalant au mandat général d'administrer ses biens pour le compte du mari et d'en affecter les revenus aux besoins de la femme et à ceux des enfants (1). En conséquence, le mari ne peut demander la nullité des actes d'administration faits par la femme en vertu d'un semblable mandat tacitement conféré, alors que, d'une part, il a connu et autorisé ces actes, et que, d'autre part, il a tiré personnellement profit en s'exonérant ainsi complètement de l'obligation d'assistance que la loi lui imposait (2).

Aux termes de la jurisprudence, le mari est encore tenu au paiement des fournitures faites à sa femme, bien qu'il existe entre les époux une séparation de fait, s'il a volontairement créé une situation mal définie ayant, aux yeux des tiers, l'apparence de la vie commune (3).

Tel est, dans son ensemble, le système qui se dégage de la jurisprudence. Or, ce système, nous l'avons dit, nous semble appeler la critique. Sans doute les décisions que nous venons de faire con-

1. Dijon 13 novembre 1895. D., 1896. 2. 133.

2. Dijon, arrêt précité. Et sur pourvoi, Cassation, 21 avril 1898. D., 1898. 1. 506. Comparez. Cassation, 25 novembre 1868. D., 1869. 4. 148.

3. Riom, 6 août 1895. Dalloz 1896. 2. 280.

naître sont justes et méritent d'être approuvées en elles-mêmes. Ce que nous critiquerons, c'est seulement le motif qui en a été fourni.

Un grand nombre de ces décisions, en effet, sont appuyées sur l'idée que le mandat tacite de la femme survit à la séparation de fait ; il en serait ainsi, notamment, lorsque cette séparation est imputable au mari. Or, nous croyons qu'en toute hypothèse, soit que la séparation provienne du mari, soit qu'elle provienne de la femme, soit qu'elle résulte d'un accord des époux, le mandat tacite donné à la femme dans l'intérêt du ménage ne peut survivre à la ruine de ce ménage. En effet, en aucun cas, on ne peut alors présumer la volonté du mari de conférer à la femme un semblable mandat ; or, la volonté présumée du mari est le fondement juridique du mandat en question.

Dès lors, les solutions jurisprudentielles précédemment indiquées, se justifient, à notre sens, par une double idée : la première, est que le mari continue, malgré la séparation de fait, à être tenu de subvenir à l'entretien de la femme et de la famille ; la seconde, qui joue au cas où le mari a déserté le domicile conjugal, est que la femme agit en qualité de gérante d'affaires de son mari. En ce dernier cas, la justice, à défaut du mari, valide l'opération accomplie par la femme, après constatation de son utilité.

CHAPITRE III

DES OBLIGATIONS CONTRACTÉES PAR LA FEMME

EN VUE DE L'INTÉRÊT DU MÉNAGE, DANS LE SYSTÈME
DE LA LOI DE 13 JUILLET 1907

La loi de 1907 sur le libre salaire de la femme mariée a été le résultat d'une assez lente évolution.

Que voyait-on auparavant ?

Le mari laissant à sa femme la disposition de certaines sommes pour les besoins du ménage ou pour ses besoins personnels, l'épouse obtenait ainsi un mandat tacite de gérer ces sommes. De ce mandat, en résultait un autre, celui de placer les économies par elle réalisées ou l'excédent disponible à certaines époques, sauf à le retirer ensuite pour faire face à l'insuffisance des ressources à d'autres moments. Bien que les économies fussent souvent des biens de communauté, la femme reçut qualité pour les verser sans autorisation à la Caisse

d'épargne, pour les en retirer aussi sans autorisation et sauf opposition du mari (art. 6 de la loi du 9 avril 1881 sur la caisse d'épargne postale, rendu applicable aux autres caisses d'épargne par l'article 21 alinéa 1^{er} de cette loi, dont la disposition est reproduite par l'article 16 de la loi du 20 juillet 1895). La femme put également effectuer le versement à la Caisse nationale des retraites pour la vieillesse, sans autorisation et sans que le mari pût faire opposition (art. 13 alinéa 4 de la loi du 20 juillet 1886). La loi du premier avril 1898 (art. 3) permit enfin à la femme, sans autorisation, de devenir membre d'une société de secours mutuels et de s'obliger par suite, à y verser régulièrement une cotisation (1).

Mais c'étaient là des réformes fragmentaires. Il fallait aller plus loin. Certains principes de la communauté elle-même devaient céder pour mettre le droit d'accord avec les nécessités de la vie.

Nous n'avons pas à retracer ici les longs travaux parlementaires qui, depuis la proposition Jourdan, déposée à la Chambre le 22 juillet 1890, se succédèrent pour aboutir à la loi de 1907 (2).

Il nous faut seulement décrire l'économie générale de cette loi, afin de la rattacher ensuite à notre sujet.

1. Voir Aftalion, *les lois relatives à l'épargne de la femme mariée*. Et, du même auteur, *la Femme mariée, ses droits et ses intérêts pécuniaires*, pages 108 et suivantes.

2. *Journal officiel*, 1890. Chambre, annexe n° 862.

Nous verrons que l'idée de l'intérêt du ménage a été capitale aux yeux du législateur de 1907 ; que cette notion gouverne essentiellement la question des obligations contractées par la femme ; que l'épouse, enfin, se trouve investie par la loi nouvelle, d'un pouvoir propre dans l'intérêt du ménage.

PREMIÈRE SECTION

ÉCONOMIE GÉNÉRALE DE LA LOI DE 1907

La loi du 13 juillet 1907 a modifié notre législation sur deux points. En premier lieu, elle a organisé un régime nouveau pour les produits du travail personnel de l'épouse (art. 1 à 6). En second lieu, elle a donné, dans certains cas, à chacun des époux, le droit de saisir-arrêter et de toucher une part du travail personnel de son conjoint (art. 7 à 10).

Le premier groupe de dispositions a seul un rapport avec notre sujet.

Le régime de la propriété des gains de la femme n'est pas modifié en principe. Après, comme avant la loi, ils appartiennent à la communauté. Il faut cependant ajouter deux observations. D'une part, la femme qui renonce à la communauté garde ses gains personnels (art 5 § 2) ; d'autre part, l'article 5 dispose que, sous tous les régimes qui ne comportent ni communauté, ni société d'acquêts,

c'est-à-dire sous le régime dotal, les produits du travail de la femme lui sont propres.

Le point capital de la réforme accomplie en 1907 concerne le régime d'administration des gains de l'épouse. « La femme, dit l'article 1^{er}, a sur les produits de son travail personnel et les économies en provenant, les mêmes droits d'administration que l'article 1449 du Code civil donne à la femme séparée de biens. »

En réalité, le régime institué par la loi nouvelle accorde à la femme, sur les biens réservés à son administration, des pouvoirs plus étendus que ceux qui résultent du régime de la séparation de biens. La capacité de la femme séparée de biens est limitée à un double point de vue : d'une part, il y a des actes d'administration voisins des actes d'aliénation qui lui sont interdits (il en est ainsi, notamment, du bail de plus de neuf ans, de la conversion des titres nominatifs en titres au porteur [art. 1449 et 1536]). D'autre part, la jurisprudence hésite à permettre à la femme séparée de biens de faire emploi des capitaux (1). Or, sur ces deux points, la loi nouvelle est allée plus loin. Aux termes de l'article 1 § 3, la femme peut, sans autorisation du mari, aliéner à titre onéreux les biens acquis avec ses gains

1. Planiol, t. III, n° 1445 et suiv. — Baudry-Lacantinerie, Le Courtois et Surville, *Contrat de mariage*, t. III, n° 1496 et suiv.

personnels. De plus, aux termes formels du paragraphe 2 du même article, l'épouse peut employer ses capitaux à l'acquisition de valeurs mobilières ou immobilières.

Qu'on remarque bien, d'ailleurs, que l'article 1538 interdit à la femme séparée de biens l'aliénation de ses immeubles et que, de plus, la jurisprudence paraît ne lui permettre l'aliénation à titre onéreux de ses meubles que dans la mesure où cette aliénation est nécessaire aux besoins de l'administration (1). Or, d'après la loi de 1907 (art. 1 § 3), la femme peut aliéner ses immeubles comme ses meubles, lorsqu'ils ont été acquis avec les produits de son travail personnel. En outre, il n'y a pas à distinguer suivant que l'aliénation est nécessaire ou non à l'administration ; elle est possible, pourvu qu'elle soit à titre onéreux.

Enfin, il convient de noter que la femme séparée de biens n'a, d'après la jurisprudence (2), le droit de s'obliger que dans les limites de son administration. La loi nouvelle va encore plus loin sur ce point. Du moment qu'elle ne restreint pas aux nécessités de l'administration, le droit pour la femme de disposer des produits de son travail, elle ne pouvait pas lui refuser de les engager par des obligations. La loi

1. Planiol, t. III, n° 1451 et suiv. — Le Courtois et Surville, t. III, n° 1498.

2. Cass., 25 avril 1882. S. 1883. I. 221.

de 1907 ne contient, à cet égard, aucune restriction.

Cela étant, les obligations contractées par la femme, sur ses biens réservés, peuvent l'avoir été soit dans l'intérêt du ménage, soit autrement que dans cet intérêt. Avant d'étudier les conséquences de cette distinction fondamentale, attachons-nous à montrer l'importance primordiale de cette notion de l'intérêt du ménage dans l'économie de la loi de 1907.

SECTION II

PRÉPONDÉRANCE DE L'IDÉE D'INTÉRÊT DU MÉNAGE DANS LE SYSTÈME DE LA LOI DE 1907

De bonne heure, au cours des travaux parlementaires, se fit jour cette idée que les pouvoirs donnés à la femme sur son salaire ne lui étaient conférés que dans l'intérêt du ménage.

Le rapport de M. Goirand, au nom de la commission de la Chambre, qui fut déposé le 14 novembre 1895, expliquait les raisons pour lesquelles le mari aurait le droit de saisir-arrêter les gains de sa femme (1). On a craint, disait-il, de la part de la femme, les mêmes abus et la même dissipation que de la part du mari. Administratrice d'une partie du

1. *Journ. off.*, 1895. Chambre, annexe, n° 1609.

patrimoine commun, elle doit aussi sa part de charges communes, et si elle n'y subvient pas spontanément, le mari aura le droit (mais seulement en cas d'existence d'enfants, précisait le rapport) de l'y contraindre par la voie d'une saisie-arrêt simplifiée.

Reprenant cette idée et la poussant jusqu'au bout, la Société d'études législatives, en 1901-1902, posait en principe que les pouvoirs reconnus à la femme sur son salaire, ne lui étaient attribués que dans l'intérêt du ménage : et elle en déduisait pour le mari le droit, en cas d'abus, d'en faire prononcer par justice le retrait total ou partiel (1).

On peut dire que cette considération de l'intérêt du ménage a présidé à l'élaboration de la loi nouvelle. C'est par cette idée que s'expliquent un grand nombre de ses plus importantes dispositions.

Pourquoi la femme qui renonce à la communauté garde-t-elle, d'après l'article 5, ses gains personnels ? C'est parce que ces gains sont considérés comme nécessairement affectés à l'entretien de la famille.

« Tant que dure la communauté, dit M. Pichon (2), des droits d'administration assez larges reconnus à la femme suffisent à cet effet. Mais à la dissolution de la communauté, il n'en sera plus de même. Si la femme a accepté cette communauté, elle devra sur

1. *Bulletin de la Société d'études législatives*, 1901-1902, p. 464.

2. Pichon, *le Libre salaire de la femme mariée* (*Revue critique*, 1908, p. 96 et 97).

l'actif acquitter pour moitié toutes les dettes du mari, et en cas de mauvaise gestion ou de dissipation de celui-ci, rien ne lui restera du patrimoine commun, pas même ses gains personnels. Si, se croyant plus sage, elle a renoncé à cette lourde communauté, il lui faut aussi en abandonner l'actif, et, par suite, ses gains personnels. Dans tous les cas, les produits de son travail lui échapperaient ou échapperaient du même coup à l'affectation à laquelle la loi nouvelle voulait les réserver. Soustraits en apparence à la dilapidation du mari, ils redeviendraient par ailleurs le gage de celle-ci : ce ne serait après tout qu'une affaire de temps. Limitée à une extension des pouvoirs d'administration de la femme, la réforme aurait donc été incomplète : tant que dure la communauté, la femme aurait pu vivre sur les produits de son travail et faire vivre sur eux ses enfants ; mais à la dissolution de celle-ci, il ne serait rien resté ni à elle, ni à ses enfants, rien du patrimoine commun gaspillé par le mari, rien des produits du travail de la femme repris par les créanciers du mari. »

Envisageons maintenant la disposition de l'article 5 d'après laquelle, sous le régime dotal, les produits du travail de la femme lui sont propres. Lorsque la femme n'a constitué en dot que ses biens présents, il n'est pas douteux que les gains de la femme ne soient paraphernaux. Mais que faut-il dire lorsque la femme a constitué en dot ses biens à venir ou ses

biens présents et à venir ? Avant la loi de 1907, on décidait que, dans ce cas, les produits du travail de la femme étaient dotaux (1). Or, cette solution se trouve modifiée par la loi de 1907. On rencontre, dans les travaux préparatoires, cette affirmation réitérée que, sous le régime dotal, les produits du travail de la femme sont, sans distinction, paraphernaux (2). C'est bien cette solution qu'a consacrée la loi.

Sans doute l'article 5 se borne à dire que les gains de la femme, sous le régime dont s'agit, lui seront propres. Cette expression convient également aux biens paraphernaux et aux biens dotaux, puisque la femme est propriétaire de sa dot. La raison de déclarer paraphernaux les gains de la femme est dans l'organisation même de la loi qui reconnaît à la femme, sous tous les régimes, les mêmes droits d'administration qu'à la femme séparée de biens. Il est clair que cette formule n'est compatible qu'avec le régime de la paraphernalité. En outre — et c'est surtout l'idée que nous voulons mettre en relief — la loi a affecté les gains de la femme aux intérêts du ménage. L'inaliénabilité dotale s'opposerait à ce que la femme dispose librement des produits de

1. Planiol, t. III, n° 1488. — Le Courtois et Surville, t. III, n° 1570.

2. Voir notamment le rapport de M. Viollette, au *Journal officiel*. Documents parlementaires. Chambre, 1907, p. 960 et 961.

son travail, et empêcherait tout créancier de les saisir. Or, non seulement l'aliénation de ces biens par la femme et leur saisie par certains créanciers sont formellement prévues par les articles 1 et 3, mais encore s'ils étaient inaliénables, il leur serait impossible de remplir la fonction à laquelle la loi les destine : c'est-à-dire d'assurer la subsistance du ménage.

C'est encore la considération de l'intérêt du ménage qui a fait régler le droit d'aliénation accordé à la femme.

On sait qu'aux termes de l'article 1 § 3, la femme peut aliéner les biens qui proviennent de ses gains, les immeubles comme les meubles, pourvu que cette aliénation soit à titre onéreux. Mais les aliénations à titre gratuit demeurent interdites à l'épouse. Cette solution est d'accord avec les règles de la séparation de biens. Mais elle engendre une inégalité importante entre les pouvoirs de la femme et ceux du mari. Ce dernier, en effet, peut aliéner à titre gratuit les meubles de la communauté, sauf quelques exceptions (art. 1422) ; il a même pleine liberté, au point de vue tant mobilier qu'immobilier, pour établir un enfant commun (art. 1422). Pourquoi cette différence entre le mari et la femme ? C'est que les pouvoirs conférés à l'épouse sur ses gains personnels lui sont attribués dans l'intérêt du ménage ; or, on comprend mal que l'intérêt du

ménage puisse jamais réclamer une aliénation à titre gratuit. Cependant, on avait proposé, au cours des travaux préparatoires (1) de reconnaître à la femme le droit d'aliéner à titre gratuit pour l'établissement de ses enfants par mariage ou autrement. Cette disposition ne passa pas dans la loi, mais elle était appuyée sur cette idée que l'établissement d'un enfant est une charge du ménage, susceptible d'être remplie par toute personne qui a, dans une mesure quelconque, l'administration du patrimoine de ce ménage.

Or, la considération de l'intérêt du ménage qui a constamment inspiré le législateur de 1907, apparaît surtout comme prépondérante lorsqu'il s'agit des obligations contractées par la femme. Malgré la limitation apportée à son incapacité, la femme ne devient pas l'égale du mari. La différence entre l'un et l'autre tient dans cette formule essentielle, à savoir : que la femme ne peut exercer les pouvoirs qui lui sont reconnus que dans l'intérêt du ménage. On sait qu'aucune considération de ce genre ne limite les droits du mari comme chef de la communauté.

1. Proposition Grosjean. *Journal officiel*, 1905. Documents parlementaires, Chambre, p. 443.

SECTION III

DES OBLIGATIONS CONTRACTÉES DANS L'INTÉRÊT DU MÉNAGE OU AUTREMENT QUE DANS CET INTÉRÊT

Le régime mixte des biens réservés est susceptible de faire naître certaines difficultés. Sans doute, ils sont séparés de la communauté en ce qui concerne l'administration, mais ils s'y confondent au point de vue de la propriété,

Dès lors, on voit se poser une double question: d'abord, les dettes contractées par la femme sur ses biens réservés sont-elles des dettes de communauté, de telle sorte que le paiement puisse en être poursuivi, non seulement sur tous les biens communs, mais aussi sur les biens personnels du mari ? Ensuite, si les biens réservés à l'administration de la femme font partie de la communauté, les dettes contractées par le mari grèvent-elles ces biens, de même que tout le patrimoine commun ?

Bien que notre travail n'ait pour objet que les obligations de la femme, il est nécessaire, en raison de l'intime connexité des matières, d'envisager aussi les obligations du mari.

C'est, nous allons le voir, la notion de l'intérêt du ménage qui va, dans une large mesure, déterminer la répercussion des dettes contractées soit par la femme, soit par le mari,

Après l'avoir montré, il nous faudra rechercher à qui, dans la question de savoir si une dette a été contractée dans l'intérêt du ménage, incombe le fardeau de la preuve.

Considérons tout d'abord l'effet des obligations contractées par la femme.

Si les dettes ont été contractées par la femme dans l'intérêt du ménage, les créanciers ont pour gage non seulement les biens réservés de la femme, mais aussi les biens de la communauté et les biens personnels du mari (article 3 § 4). Si, au contraire, les dettes ont été contractées par l'épouse autrement que dans l'intérêt du ménage, et hors le cas d'une autorisation maritale, le patrimoine commun et les biens personnels du mari sont soustraits aux créanciers (même texte). En cette dernière hypothèse, les créanciers de la femme pourront saisir les biens réservés à son administration (article 3 § 1) ; ils pourront également saisir la nue-propriété de ses biens propres, à moins que la femme n'ait agi seule et sans autorisation de justice ; cette restriction résulte de l'incapacité de la femme mariée, dont la loi n'a relevé celle-ci qu'en ce qui concerne les produits de son travail.

En d'autres termes, le système légal, tel qu'il résulte du Code civil et de la loi de 1907, relativement aux dettes de la femme, peut être résumé dans les distinctions suivantes :

1° La femme a contracté sans autorisation ni de son mari, ni de justice, mais *dans l'intérêt du ménage*. Alors, elle oblige ses propres, les biens réservés à son administration, les biens de la communauté et les biens personnels du mari,

2° La femme n'a pas contracté dans l'intérêt du ménage. Alors, il convient de séparer trois hypothèses :

a) La femme a-t-elle contracté sans autorisation maritale ni de justice ? Elle oblige exclusivement les biens réservés à son administration ;

b) Était-elle autorisée de justice ? Elle oblige les biens réservés et la nue propriété de ses propres ;

c) Avait-elle l'autorisation de son mari ? Elle oblige ses biens réservés, ses propres, la communauté et les biens personnels du mari.

Ce système résulte de la conception maîtresse de la loi de 1907. « Ce que celle-ci a voulu faire de la femme, on l'a très bien dit (1), c'est la gérante des intérêts communs. Il est donc très naturel que, dans cette mesure, elle devienne capable d'obliger le patrimoine précisément affecté à ces intérêts communs, et il est naturel aussi qu'elle ne soit capable de l'obliger que dans cette mesure. »

C'est par une distinction tirée des mêmes principes, que la loi a résolu la question de savoir si les

1. Pichon, *Revue critique*, 1908, p. 216.

biens réservés à l'administration de la femme seraient grevés des obligations du mari. Aux termes de l'article 3 § 2, les biens réservés de la femme sont le gage des obligations contractées par le mari dans l'intérêt du ménage, mais ils sont soustraits aux créanciers si le mari a contracté dans d'autres intérêts. C'est sans aucune réserve, on le remarquera, que, dans la loi de 1907, les biens réservés forment le gage des créanciers qui ont contracté avec le mari dans l'intérêt du ménage. La loi genevoise du 7 novembre 1894 (art. 2) dispose au contraire que de pareilles dettes ne retombent sur les biens personnels de la femme qu'à défaut de biens appartenant au mari ou à la communauté. Dans le même sens, la proposition Grosjean, en 1905, voulait que les biens de la femme ne répondissent des dettes faites pour les besoins du ménage par le mari qu'en cas d'insuffisance des biens de celui-ci ou de la communauté (1). Toute autre est la conception de la loi de 1907. D'après celle-ci, les biens réservés à l'administration de la femme ne cessent pas d'être des biens communs. Leur fonction propre est d'être affectés aux besoins du ménage. Dès lors, aucun ordre n'est prescrit aux poursuites des créanciers qui ont contracté avec le mari dans l'intérêt du mé-

1. Proposition Grosjean déposée à la Chambre des députés le 27 février 1905. *Journal officiel*, 1905, Chambre, annexe, n° 2280.

nage, et les biens de la femme peuvent être saisis par eux en première ligne.

Cela étant, il n'est pas douteux que la femme qui a dû payer sur ses biens réservés une dette contractée par le mari dans l'intérêt du ménage, n'a droit à aucune récompense contre le mari, ni contre la communauté. Elle aurait, au contraire, droit à récompense, si elle avait payé une dette contractée par le mari autrement que dans l'intérêt du ménage.

D'après ce qui précède, on voit qu'il y a un intérêt considérable à savoir si une dette a été contractée dans l'intérêt du ménage. En effet, en cas d'affirmative, le créancier du mari pourra saisir les biens réservés à l'administration de la femme ; d'autre part, le créancier de la femme aura action contre la communauté et contre le mari personnellement.

A qui incombera donc la charge de la preuve ? Sera-ce au créancier, avant d'exercer ses droits, à prouver que la dette a été contractée dans l'intérêt du ménage ? ou bien, au contraire, est-ce que l'un ou l'autre des époux, pour échapper à la poursuite des créanciers, devra établir que la dette n'a pas été contractée dans l'intérêt du ménage ?

En ce qui concerne le créancier du mari, la loi a répondu nettement dans l'article 3 § 3. Elle met la preuve à la charge du créancier.

Mais la loi n'a rien dit au sujet du créancier de la femme. La difficulté demeure donc entière et il

y a d'autant plus lieu de l'examiner, qu'elle rentre directement dans notre sujet. Les travaux préparatoires sont muets à cet égard. La solution doit donc être cherchée dans l'esprit de la loi, tel qu'il se dégage des textes eux-mêmes. Or, il serait tout à fait arbitraire de traiter les créanciers de la femme comme les créanciers du mari au point de vue de la preuve, et de leur laisser le soin d'établir, avant de poursuivre la communauté et le mari, que la dette a été contractée dans l'intérêt du ménage. L'article 3 § 4, dispose en ces termes: « Le mari n'est responsable ni sur les biens ordinaires de la communauté, ni sur les siens, des dettes et obligations contractées autrement que dans l'intérêt du ménage, par la femme, même lorsqu'elle a agi dans la limite des droits que lui confère l'article 1^{er}, mais sans autorisation maritale. » Or, ce texte ne semble-t-il pas supposer, par sa rédaction même, que la preuve à fournir sera non pas celle que la dette a été contractée dans l'intérêt du ménage (preuve qui incomberait aux créanciers de la femme) mais la preuve que la dette a été contractée autrement que dans l'intérêt du ménage, preuve qui incombe au mari.

D'ailleurs, comme l'a dit M. Pichon (1), par l'effet de la nouvelle loi, la femme est administratrice d'un

1. Du libre salaire de la femme mariée : *Revue critique de législation et de jurisprudence*, 1908, p. 224.

patrimoine affecté aux besoins du ménage. On ne peut, dans ces conditions, que présumer que toute dette a été contractée conformément à cette affectation, sauf preuve contraire. On le doit d'autant plus que si la femme n'agit pas, effectivement dans l'intérêt du ménage, il peut y avoir lieu à retrait des pouvoirs qui lui sont conférés. L'existence d'une sanction et sa gravité prouvent qu'on ne doit pas présumer une situation où le système de la loi ne pourrait plus fonctionner.

Enfin, comme l'a encore observé le même auteur, il reste que la loi n'a pas dit, pour les créanciers de la femme, ce qu'elle a dit pour les créanciers du mari. Or, il lui eût été très facile de le faire. Ce silence ne signifie-t-il pas que les situations ne sont pas identiques ?

C'est donc au mari qu'incombera la charge de prouver contre les créanciers de la femme que la dette contractée par celle-ci ne l'a pas été dans l'intérêt du ménage.

En définitive, on le voit, le système de la loi tient entièrement dans la distinction essentielle des obligations contractées dans l'intérêt du ménage et de celles contractées autrement que dans cet intérêt. Les premières, qu'elles viennent du mari ou de la femme, grèvent toute la communauté. Les obligations contractées par le mari dans son intérêt exclusif pèsent sur les biens communs ordinaires,

mais elles restent sans effet sur les biens réservés à l'administration de la femme.

Inversement, les obligations contractées par la femme dans son intérêt exclusif, grèvent ses biens réservés, mais sont sans effet sur les biens communs ordinaires. Ainsi, la communauté reçoit une double affectation (1). Elle est affectée d'abord aux charges du ménage, et à ce point de vue, elle a deux administrateurs égaux, le mari et la femme, au moins en ce qui concerne la possibilité de l'engager par des obligations. Elle est affectée ensuite aux besoins exclusifs de chaque époux et alors, on doit distinguer les biens réservés, lesquels sont seuls grevés des dettes personnelles de la femme, des autres biens composant la communauté, lesquels sont affectés aux obligations du mari. L'intérêt du ménage sera le trait d'union qui rattachera ces deux parties de la communauté en vue d'une même affectation.

Il est un dernier point qu'il ne faut pas laisser dans l'ombre.

Nous avons déjà indiqué ce qu'il faut entendre par dettes contractées dans l'intérêt du ménage. Les explications précédemment fournies conservent toute leur valeur. Quelques observations, spéciales à la présente matière, ne seront cependant pas superflues.

La femme mariée a qualité pour engager, par

1. Pichon, *loc. cit.*, p. 225.

toutes ses obligations, les biens réservés. Il est donc sans intérêt de savoir si la dette a été contractée par l'épouse avant ou après le mariage. Les créanciers de la femme antérieurs au mariage peuvent, sans avoir à fournir aucune preuve de date, saisir la nue-propriété de ses propres et la pleine propriété des biens qui lui sont réservés par la loi de 1907. Mais cette dispense de preuve n'est pas accordée à ces créanciers lorsqu'ils voudront atteindre les biens communs ou les biens personnels du mari. Dans ce cas, en effet, ils devront se conformer aux dispositions de l'article 1410 du Code civil, qui ne met à la charge de la communauté les dettes contractées par la femme avant le mariage qu'autant qu'elles ont une date certaine.

Une autre observation est relative aux obligations contractées par la femme pour l'administration de ses biens réservés. Doivent-elles être considérées comme tendant à l'intérêt du ménage? Il convient, à notre sens, de répondre affirmativement. En effet, les biens réservés profitent au ménage; ce dernier, nous l'avons montré, est même leur affectation essentielle. Le ménage étant intéressé à la bonne administration des biens en question, il est donc logique de dire que les obligations contractées, en vue de cette administration, ont pour objet l'intérêt du ménage et sont à la charge de la communauté et du mari.

SECTION IV

POUVOIR PROPRE APPARTENANT A LA FEMME EN VERTU DE LA LOI DE 1907

Lorsque nous avons examiné la question de savoir, si la conception d'un pouvoir propre de l'épouse à l'effet d'obliger la communauté et le mari, dans l'intérêt du ménage, était compatible avec notre législation, nous avons répondu négativement. Mais nous avons expressément réservé l'intervention possible de la loi du 13 juillet 1907, c'est-à-dire l'hypothèse où la femme exerce une profession et réalise des gains personnels.

Le moment est venu, après avoir pris une connaissance suffisante de cette loi dans ses relations avec notre sujet, de montrer dans quelle mesure elle attribue à l'épouse un pouvoir propre d'engager la communauté et le mari, en dehors de toute délégation de ce dernier.

Pour faire apparaître l'existence de ce pouvoir propre, et pour en déterminer l'étendue, il suffit de se rappeler le double régime auquel se trouvent soumis, dans la loi de 1907, les biens réservés de l'épouse.

Si le régime de la propriété des gains personnels de la femme n'a pas été modifié, si ces gains continuent à faire partie du patrimoine commun, il n'en

est pas de même de leur administration. La femme devient administratrice des produits de son travail. Qu'est-ce à dire, sinon qu'elle administre la communauté dans la mesure où elle la crée et l'enrichit. Elle seule peut toucher ses gains personnels et son mari n'y peut mettre obstacle que par la voie d'une saisie-arrêt ; elle seule peut employer ses gains et en disposer de toute manière à titre onéreux ; elle peut, enfin, sans qu'il y ait lieu à l'intervention du mari, agir seule en justice relativement aux droits qui lui sont reconnus par la loi dont nous parlons.

Ainsi s'introduit dans le régime de communauté une dualité d'administration. Une brèche est faite au vieux principe de l'autorité maritale. Tout ce que l'épouse a gagné de droits sur les produits de son travail a été enlevé au mari. L'incapacité de la femme mariée se trouve restreinte dans toute l'étendue de la liberté et des pouvoirs nouveaux qui lui sont reconus.

C'est la loi elle-même et non la convention qui, dans tous les cas, que les époux le veuillent ou non, limite l'ncapacité de la femme et l'autorité du mari. Cette limitation est d'ordre public.

C'est dans l'intérêt du ménage, nous l'avons vu, que l'épouse est ainsi investie du pouvoir en question. Les obligations contractées par la femme sur ses biens réservés, dans l'intérêt du ménage, pèsent sur la communauté. Et il en est ainsi sans qu'il y

ait aucune autorisation du mari et sans qu'il y ait lieu de faire jouer l'idée d'un mandat tacite émané du mari. La femme oblige en ce cas la communauté, en vertu des pouvoirs d'administration qu'elle tient de la loi elle-même, c'est-à-dire en vertu d'un pouvoir propre.

Mais le droit propre de la femme ne s'étend qu'aux biens réservés, aux produits de sa profession indépendante. En dehors de cette limite, elle demeure incapable et elle ne peut obliger la communauté qu'en vertu d'un pouvoir reçu du mari. Dès lors, nous voyons se présenter une difficulté relative à la preuve à fournir à l'égard des tiers avec lesquels l'épouse veut contracter. Il est nécessaire, en effet, que ces tiers sachent si la femme va ou non s'obliger sur des biens réservés à son administration.

Avant d'aborder cette difficulté, nous devons encore insister sur le droit propre de contracter dans l'intérêt du ménage qui a été accordé à l'épouse, par la loi de 1907, en ce qui concerne les biens réservés.

L'article 3, nous l'avons vu, décide que les biens réservés peuvent être saisis non seulement par des créanciers quelconques de la femme, pour n'importe quelle dette que ce soit, mais aussi par les créanciers du mari qui ont contracté avec lui dans l'intérêt du ménage.

Or, cette disposition permet de préciser nettement les caractères du droit reconnu à la femme.

En premier lieu, on ne peut nier qu'il s'agit d'un pouvoir propre. L'article 3 est incompatible avec l'idée de mandat tacite. En effet, pour les dépenses du ménage, les biens de la femme peuvent être saisis par les créanciers qui ont fait des fournitures dans l'intérêt de ce ménage. La femme est donc personnellement obligée, alors que si elle agissait comme mandataire du mari, elle obligerait l'époux mandant sans s'obliger elle-même.

D'autre part, le pouvoir propre que la femme tient de la loi de 1907, se distingue d'une manière assez intéressante du « pouvoir des clés » de la femme allemande. Cette dernière a un pouvoir exclusif de celui de son mari. Or, la loi de 1907 est loin de cette idée, puisque le mari peut accomplir des actes juridiques, permettant à ses créanciers de saisir les biens réservés à la femme eux-mêmes : ce sont les actes qui ont en vue l'intérêt du ménage.

Ces observations faites, examinons la difficulté de preuve à l'égard des tiers, laquelle est une conséquence du pouvoir propre de la femme. Voici comment se présente cette difficulté.

La femme dispose de sommes plus ou moins importantes qui lui sont remises par le mari pour les besoins du ménage. A l'égard de ces sommes, elles n'est que mandataire du mari ; cela est vrai, après comme avant la loi de 1907, Par suite ; elle n'a sur ces sommes que des pouvoirs limités et

aucun droit propre. Au contraire, elle a sur les produits de son travail des pouvoirs très étendus et elle peut, sur ses biens réservés obliger la communauté en vertu d'un droit propre.

La femme est appelée à accomplir, en vertu de la loi de 1907, sur ses biens réservés, des opérations juridiques fréquentes, pour lesquelles elle reste sans droit, après comme avant la loi nouvelle, si elle ne prouve pas qu'elle exerce une profession et qu'elle réalise des gains personnels. La validité des opérations passées par la femme dépend donc d'un fait que les tiers ont le plus grand intérêt à connaître. A supposer même que l'épouse gagne un salaire personnel, sa capacité se limite aux produits de son travail ; elle est sans droit sur les autres biens. Il s'agit donc de savoir si le bien sur lequel doit porter l'opération constitue un bien réservé.

Il est nécessaire de donner une solution à la question ainsi posée Car, de la réponse fournie, dépend la facilité offerte à l'épouse de profiter du régime nouveau.

Pour résoudre cette importante et délicate question, deux systèmes, ont été proposés au cours de la préparation de la loi ; ils ont d'abord été émis au sein de la Société d'Études législatives ; ils ont passé ensuite dans les propositions soumises au Parlement.

Dans un premier système, adopté par la Société

d'études législatives (1) et proposé au Sénat par M. Gourju (2), la femme aurait eu une double preuve à faire. Elle aurait dû établir, à l'égard des tiers voulant contracter avec elle en toute sécurité, d'une part qu'elle exerce une profession lucrative et, d'autre part, que les biens sur lesquels doit porter l'opération constituent les produits de son travail.

Ce système pouvait invoquer cette idée que la femme commune en biens, se prévalant sur ses biens réservés de pouvoirs exceptionnels, il lui appartient de justifier ces pouvoirs, en d'autres termes, de démontrer que les biens sont réservés à son administration comme provenant de son travail. Mais, comment fournir une pareille preuve ? Comment établir qu'une somme provient d'un travail personnel ? Cependant, comme la validité de l'opération dépendrait d'une preuve aussi difficile, les tiers exigeraient le concours du mari à l'acte passé par la femme. Cela reviendrait pratiquement à rétablir l'autorisation maritale même pour les opérations accomplies sur les biens réservés. Le fonctionnement de la loi serait par là même compromis.

C'est pourquoi une autre manière de voir se fit jour. A la Société d'Études législatives, M. Saleilles

1. *Bulletin de la Société d'études législatives*, 1901-1902, p. 455, 462, 464.

2. Proposition déposée au Sénat, par M. Gourju, le 26 juin 1906 (art. 6) *J. off.*, 1906, Sénat, annexe n° 304.

proposa de décider que, pour faire emploi ou disposer de ses biens réservés, la femme n'aurait aucunement à justifier vis-à-vis des tiers, de l'origine des sommes par elle détenues; qu'il lui suffirait de prouver qu'elle exerce une profession lucrative (1). Moyennant cette preuve, il y aurait présomption que les biens compris dans l'opération sont des produits du travail. C'est ce système qui fut adopté par la loi. Le législateur a pensé qu'il n'était pas pratiquement possible d'exiger de la femme qu'elle prouvât l'origine de ses biens. Il a estimé qu'une fois la situation lucrative de l'épouse connue des tiers, celle-ci serait présumée agir sur les biens réservés, la responsabilité des tiers étant par là mise à couvert.

Comment donc la femme apportera-t-elle la seule preuve qui lui incombe, à savoir qu'elle exerce une profession distincte de celle de son mari ? L'article premier de la loi répond que cette preuve peut se faire « par un acte de notoriété ou par tout autre moyen mentionné dans la convention. » Dès que la production d'un acte de notoriété ou d'un autre moyen énoncé dans la convention, aura établi à

1. *Bulletin de la Société d'Études législatives* 1901-1902, p. 206. Ce système, bien qu'il n'ait pas rallié la majorité de la Société, y fut pourtant vivement défendu (voir *Bulletin*, p. 455, 462).

l'égard des tiers que l'épouse exerce une profession indépendante de celle de son mari, la validité de l'opération ne pourra plus être contestée par le mari ou par ses créanciers.

CONCLUSION

Toute l'étude à laquelle nous venons de nous livrer, n'est, en somme, qu'un aspect de l'idée de l'incapacité de la femme mariée.

Lorsque l'épouse n'exerce pas une profession indépendante de celle de son mari et n'a pas, par suite, de biens réservés à son administration, elle ne peut contracter d'obligations, même dans l'intérêt du ménage, qu'en vertu d'une délégation du mari. Même pour l'accomplissement d'actes rentrant dans ses attributions naturelles et normales de maîtresse de maison, elle n'agit que comme mandataire du mari.

Cependant cette incapacité de la femme dans la sphère des intérêts du ménage a reçu une double atteinte.

En premier lieu, la théorie du mandat domestique, telle qu'elle résulte de la jurisprudence, telle qu'elle est généralement acceptée et telle que nous l'avons nous-même admise, apporte une certaine restriction à l'incapacité de l'épouse. En effet, il a bien fallu

reconnaître au mandat tacite, en raison de l'intimité de vie des époux et des fonctions naturelles de la femme dans le ménage, les caractères d'un mandat *sui generis*. Les atténuations des obligations de la femme mandataire, les difficultés de révocation du mandat, la présomption même de ce mandat, laissent apercevoir plus ou moins obscurément l'idée d'un rôle personnel de l'épouse dans le ménage. La doctrine et la jurisprudence, en élaborant la conception du mandat tacite, en sont ainsi arrivées à faire, d'un simple pouvoir délégué, comme l'embryon d'une fonction propre de la femme.

Allant plus loin, le législateur de 1907 a conféré à l'épouse un pouvoir propre, dans la mesure que nous avons fait connaître. C'est une restriction directe et importante à l'incapacité. Lorsqu'une femme contracte sur ses biens réservés, dans l'intérêt du ménage, elle oblige, en dehors de tout mandat, les biens de la communauté, ceux du mari et ses biens réservés eux-mêmes. Le fait que les créanciers, qui ont traité dans l'intérêt du ménage, puissent saisir les biens de la femme, montre bien que celle-ci est investie d'un pouvoir propre ; car l'épouse est personnellement obligée ; tandis que si elle agissait en qualité de mandataire du mari, elle obligerait ce dernier sans s'obliger elle-même.

Mais si la femme n'exerce pas de profession séparée, si elle se consacre entièrement aux soins

du ménage et à l'éducation des enfants, elle n'a plus de pouvoir propre ; elle est pleinement incapable et tous les actes passés par elle, même dans l'intérêt du ménage, ne peuvent valoir que par application de l'idée de mandat tacite. Même sous l'empire de la loi de 1907, la femme, possédant un pouvoir propre sur ses biens réservés, n'a sur les sommes qui ne proviennent pas de son travail, que les pouvoirs limités d'un mandataire.

Notre législation présente ainsi une évidente singularité. N'est-il pas étonnant, en vérité, que l'épouse conquière une capacité partielle lorsqu'elle travaille hors de son foyer, alors qu'elle demeure totalement incapable quand elle donne toute son activité à son intérieur ? Le ménage, la direction de la maison, sera toujours, quoi qu'on puisse dire, la destinée principale quoique non exclusive, de la femme. Dès lors, on ne voit pas pourquoi celle-ci s'amoindrirait, en quelque sorte, en s'absorbant dans son rôle naturel de maîtresse de maison.

De là se dégage une conclusion bien nette et toute d'actualité, au moment où se dessine en France un vaste mouvement en faveur du féminisme grandissant ; c'est que l'incapacité de la femme mariée doit disparaître ; c'est que la loi de 1907 n'est qu'une étape de l'évolution qui doit aboutir à la disparition de ce principe suranné. Pour nous borner à la matière qui a fait l'objet de notre étude, nous dirons que l'épouse

doit être pleinement capable et investie d'un pouvoir propre en toute hypothèse, lorsqu'il s'agit de contracter dans l'intérêt du ménage. A cet égard, nous verrions volontiers le législateur français entrer dans la voie que lui a tracée le législateur allemand, en formulant et en réglementant, pour l'épouse, le droit d'administration domestique.

Vu : le Président de la thèse,

PIÉDELIÈVRE

Vu : le Doyen,

LARNAUDE

Vu et permis d'imprimer :

Le Vice-Recteur de l'Académie de Paris,

L. LIARD

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION

Que faut-il entendre par obligations contractées dans l'intérêt du ménage ?.....	5
Intérêt de l'Étude que nous entreprenons.....	15
Nécessité de séparer des autres, les hypothèses dans lesquelles intervient la loi du 13 juillet 1907.....	16

CHAPITRE PREMIER

EN QUELLE QUALITÉ LA FEMME CONTRACTE DANS L'INTÉRÊT DU MÉNAGE

PREMIÈRE SECTION. — Conception du pouvoir propre de la femme	20
§ 1. — Le « pouvoir des clés » allemand.....	20
§ 2. — Un pouvoir propre de la femme est inadmissible en droit français	25
SECTION II. — Conception de l'autorisation maritale.....	31
SECTION III. — Conception du mandat tacite.....	40
§ 1. — Possibilité d'un mandat tacite entre époux. Réalité du mandat domestique.....	40
§ 2. — Exagération de l'idée de mandat tacite entre époux.....	47

CHAPITRE II

APPLICATION DE LA THÉORIE DU MANDAT TACITE

PREMIÈRE SECTION. — Obligations de la femme mandataire.	59
SECTION II. — Étendue du mandat domestique et effets de son exécution	63
<i>Première hypothèse.</i> — La femme a agi dans la limite de ses pouvoirs.....	65
<i>Deuxième hypothèse.</i> — La femme a excédé les limites de son mandat.....	67
SECTION III. — Causes qui mettent fin au mandat.....	73
§ 1. — La révocation.....	74
§ 2. — La cessation de la vie commune.....	76
<i>Première hypothèse.</i> — Cessation légale de la vie commune.....	77
<i>Deuxième hypothèse.</i> — Séparation de fait.....	78

CHAPITRE III

DES OBLIGATIONS CONTRACTÉES PAR LA FEMME, EN VUE DE L'INTÉRÊT DU MÉNAGE, DANS LE SYSTÈME DE LA LOI DU 13 JUILLET 1907.

PREMIÈRE SECTION. — Économie générale de la loi de 1907.	89
SECTION II. — Prépondérance de l'idée d'intérêt du ménage dans le système de la loi de 1907.....	92
SECTION III. — Des obligations contractées dans l'intérêt du ménage ou autrement que dans cet intérêt. La question de preuve.....	98
SECTION IV. — Pouvoir propre appartenant à la femme en vertu de la loi de 1907. La question de preuve en ce qui concerne l'existence de biens réservés.....	107
CONCLUSION.....	115

